









سرايا المصطفى القزوح

# شرح الخطا الوافين والمسيرين على السجدين

تأليف

الشيخ محمد بن الشيخ محمد الزبيدي

الشهر [بالحطاب] رحمه الله \* واجزل ثوابه يوم لقاءه

مقرون الطبع محفوظة للناسخ



الطبعة الاولى

طبعة «العرب» نهج السبيلة عجلة ١٢ - تونس



نشریات المجلد فی الفروع

244.62

Resonance

HAT

# شرح ألفاظ الوافين والمسلمين

تأليف

أبي جعفر محمد بن أبي بكر

الشهير بـ [الحطاب] رحمه الله \* واجزل ثوابه يوم لقاء

مقرون الطبع محفوظ للناس



الطبعة الاولى

© مطبعة «العرب» نهج السيدة عجولة ١٢ - تونس ©



016052

## مقدمة

## الوقف

الوقف في الشريعة من أعظم ممالك البر وأقدسها فكم أناد المياكل ، وأنار  
المنائر ، وأعان على المعاف والمفاخر ، وما الظن بالسنة النبوية ، والنزعة العبرية ، وعمل  
كبراء الصحابة والتابعين .

فقد حبس النبي صلى الله عليه وسلم وعمر وطلحة والزبير وزيد ابن ثابت  
وعمر بن العاص وأبو طلحة .

أولئك آباءي فنجني بئلهم \* إذا جعنا يا جرير الجامع

وقد قيل لمالك ان شراً كان لا يرى الحبس . فقال : « تكلم شريح ببلاده »  
« ولم يرد المدينة فيرى آثاؤا الا كابر عن أزواج رسول الله صلى الله عليه وسلم وأصحابه »  
« والتابعين بدمهم وهلم جرا الى اليوم وما حبسوا من أموالهم لا يطمئن فيها طاعن . »  
« وهذه صدقات النبي صلى الله عليه وسلم سبعة حوائط . وينبغي المرء أن لا يتكلم »  
« الا فيما أحاط به خبراً » . قال في - البيان - « الصحيح ما ذهب اليه مالك »  
« وجل أهل العلم من اجازته ومنعه أبو حنيفة » وفي المنتقى « والمشهور عن أبي حنيفة »  
« أنه لا يجوز ولا يلزم وأصحابه المتأخرون يحكون عنه أنه جائز ولكن لا يلزم الا »  
« بأحد أمرين : أما بحكم حاكم ، أو بوصي في مرضه ، أو بوقف بعد موته . فيصح »  
« ويكون من ثلثه كالوصية الا أن يكون مسجداً أو سقاية فان ذلك لا يلزم ولا يفتر »  
« الى حكم حاكم . وهذه المسألة التي كلم فيها أبو يوسف مالكا في مجلس الرشيد »



« فظهر عليه ماله وقال له : هذه أوفاف رسول الله صلى الله عليه وسلم ينقلها »  
 « أهل المدينة خلفهم عن سلفهم - يشير الى الحديث المتواتر - فرجع أبو يوسف في »  
 « ذلك عن مذهب أبي حنيفة : وهذا فعل أهل الدين - والعلم في الرجوع الى الحق »  
 « حين ظهر وتبين » .

ومن الأدلة الناصحة على مشروعية التحبيس ما روى نافع عن ابن عمر : ان عمر ابن الخطاب أصاب بخير أرضاً فأتى النبي صلى الله عليه وسلم فقال : اني أصبت أرضاً لم أصب مالا قط أقس منه فكيف تأمرني به . فقال : ان حنت حبست أصلها وتصدق بها . فتصدق عمر : أنه لا يباع أصلها ولا يوهب ولا يورث بل في الفقراء والأقربين والرقاب وفي سبيل الله والضيف وابن السبيل . لا جناح على من وليها أن يأكل منها بالمعروف أو يطعم صديقاً غير متمول به .

فانظروا يا أولي الأبواب الى هذه المأثرة العمرية ، والصنائع المبقرية ، هكذا فلتسكن الاحباس ، بين الناس .

واستمر العمل على هذا النمط في العصر الزاهرة ، والأيام الفضة الناضرة ، الى أن « تغيرت البلاد ومن عليها » فتغيرت الاحباس عن صفتها السلفية ، وتنوعت على مشارب شتى غالبها لا يخرج عن قصد المنفعة الشخصية ، - التي هي أصل الشقاء وبيت الداء - فاختلفت عبارات الواقفين ، جاهلين أو متجاهلين ، فنجم عن ذلك كثرة العبارات . واختلف الناظرون فيها اختلافاً كثيراً يعسر عنده الوفاق . وصارت رسوم الاحباس هبة للنقم ، والموقوف عليهم ما بين منجد ومتهم .

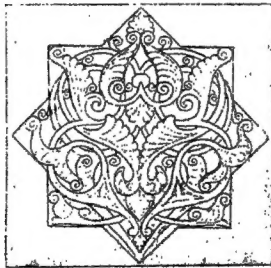
فقبض الله لذلك « الشيخ يحيى بن محمد الخطاب المكي » قال صاحب ذيل الديباج :  
 « فقيها وعالمها شيخنا بالاجازة الفقيه العالم العلامة المتفنن المؤلف الصالح آخر فقهاء الحجاز من المالكية له تأليف في الفقه والمناسك والحساب والعروض وغيرها . لقيه جماعة من أصحابنا بمكة وأجازني مكتبة ثم عم وكتب الي بخطه . وتوفي بعد ثلاث وتسعين وتسعمائة رحمه الله تعالى » فألف كتاباً جمع فيه أشنات الفاظ الواقفين ، وما قيل فيها من فتاوي العلماء المتقدمين والمتأخرين ، وحتم ذلك بالكلام على قسمة

الوقف بين المستحقين ، بما يتحتم على كل من رام معرفة هذا الباب أن يقف عليه ،  
ويحيط خبراً بما فيه .

لا سيما الكاتبون لرسم الوقف والمتصّبون لهذه الصناعة فإن من واجبهم إذا مثل  
الواقف لديهم ، وساقته الأقدار اليهم ، أن يخصصوه عن مراده ثم يقرروه له بواضح  
البيان . ويسطرونه عبارات ليس فيها للخلاف مجال وبذلك يكون الشاهد قضي  
الواجب ، وأدّاه من المتاعب ، والله على ما يقول وكيل وشاهد .

تحريراً في غرة ذي القعدة الحرام سنة ١٣٤١

معاوية التميمي



244.62

HAT

RESERVE

# كتاب

شرح الفاظ الواقفين \* والقسمية على المستحقين

تأليف

العلامة النظار والمحقق الحافظ \* صاحب التأليف الجله \* والأراء الصائبة المهمة

\* الشيخ يحيى ابن الشيخ محمد الرعيني \*

الشهير « بالخطاب » رحمه الله \* واجزل نوابه يوم لقاء

~~~~~

مفرد الطبع محفوظة للمكتبة (المجلد في الفروع)

~~~~~

(جزء واحد)

(الطبعة الأولى)

سنة ١٣٤١ هـ

~~~~~

طبع بمطبعة « العرب » نهج السيدة عجلولة عدد ١٢  
بتونس

## بسم الله الرحمن الرحيم

وَصَلَّى اللَّهُ عَلَى سَيِّدِنَا وَمَوْلَانَا مُحَمَّدٍ وَعَلَى آلِهِ وَصَحْبِهِ وَسَلَّمَ

﴿ ومن يتوكل على الله فهو حسبه ﴾

يقول العبد الفقير الى الله تعالى محيى ابن محمد الخطاب المالكي لطف الله تعالى به  
ورحمه آمين ..

الحمد لله رب العالمين ، والصلاة والسلام على سيدنا محمد خاتم النبيين ، وسيد المرسلين ،  
وامام المتقين ، وقائد الفرح المحجلين ، ومقيت الواقفين للحساب في المحشر يوم الدين ،  
بالشفاعة العظمى عند أرحم الراحمين ، صلاة وسلاما تأمين دائمين أبد الآبدين ،  
وعلى آلِهِ وأصحابه وأزواجه وذرياته الطيبين الطاهرين ﴿ وسيد ﴾ فلما كان الوقف  
من أجل أبواب القرب الكثيرة الثواب ، النافعة لصاحبها يوم المرجع والمآب ،  
لجريان نواياها <sup>(١)</sup> له وهو تحت التراب ، حسبما دلت على ذلك الأحاديث الصحيحة  
السائلة من الشك والارتياب ، وفعل النبي صلى الله عليه وسلم له وأزواجه وأصحابه  
الأخيار الأنجاء ، اتدب له الجسم الفقير طالبا للثواب ، وإقفاء حر نار السعير لكنهم  
عند إقادهم له خصوصا في الوقف المعقب على الولدان من نسله قد تصدر منهم بعض  
الفاظ مجمله ، ولا وجه كثيرة من الأحكام محتملة ، متشابهة القروع ، عزيزة النص كثيرة  
الوقوع ، لا يوجد لها ذكر في أكثر الكتب المتداولة للمتأخرين ، بل ولا في أكثر كتب  
المتقدمين ، وأما يوجد خبايا في زوايا اجتذبتها بعض المسائل ، وقد توجد في بعض كتب

(١) الظاهر تذكر الضمير لأنه عائد على الوقف أما ثانيه فلعله باعتبار كونه

قرية - اهـ . مصححه

الوثائق والتوازل، ورأيت لمشائخنا ومشائخهم وبعض معاصريهم أجوبة على أسئلة عديمة النص مع أنها بين أهل الوقت متداولة، اقتبسحتها من ظواهر مسائل أفكارهم السالمة، فأردت أن أذكر في هذه الأوراق اليسيرة، تلك الألفاظ المذكورة، وأبين ما قيل فيها من القوائد المحجبة المستورة، فصليت بذلك القائمة لي ولبن لاذ بي من الأخوان، مستمدا من الله سبحانه الإعانة والتوفيق وأسأله التوبة والتفران، أنه التكرم الجواد المنان، وبعد الفراغ من الكلام على ما تيسر ذكره من الألفاظ أذكر خاتمة تتضمن الكلام على قسمة الوقف وهذا حين الشروع في المقصود.

### ﴿ رجوع الضمير في كلام الواقف ﴾

أقول : \* اللفظ الأول \* من الألفاظ الكثيرة المذكورة ما إذا كان في كلام الواقف ضمير صح عوده عليه وعلى الموقوف عليه والموقوف عليه أقرب إلى الضمير فهل يرد الضمير إلى الواقف أو إلى الموقوف عليه لكونه أقرب إليه كما قالوا أن الضمير يرجع إلى أقرب مذكور إليه وذلك إذا قال الموقوف في كتاب الوقف (أوقف <sup>(١)</sup> فلان داره الفلانية على ولده فلان وكل ولد يحدثه الله له) وهذه المسألة سئل عنها الوالد رحمه الله فأجاب : بأن الظاهر أن الضمير يرجع لأقرب مذكور إليه وذكر أنه في حال الكتابة لم يطلع على نص لأهل المذهب في ذلك ثم ذكر أنه وجد في مسائل الجيس من نوازل البرزلي مسألة قريبة منها والحكم فيها مثل ما أفتى به بل ما سئل عنه الوالد أقوى في الحكم في عود الضمير لأقرب مذكور إليه للدلالة سياق الكلام. ونص كلام الوالد رحمه الله ومن خطه قلت \* مسألة — سئلت عنها في رجب سنة خمس وثلاثين وتسعمائة وهي : رجل قال في كتاب وقفه (أوقف كاتبه الدار الفلانية على ولده فلان ثم من بعده على أولاده الثلاثة فلان وفلان وفلان وعلى من يحدثه الله له من الأولاد) هل الضمير في قوله (له) يرجع إلى الواقف أو إلى الولد . فأجبت : بأن الظاهر عوده على الولد لأنه الأقرب وهو الذي

(١) أوقف : هذه لغة وديثة والضمير وقف وقد ذكر المجلد في القاموس أنه لم يسمع في فصيح الكلام أوقف إلا بمعنى سكت أو بمعنى أمسك وأقلع . وأنكرها المازني وادعى أنها لم تعرف في كلام العرب . اهـ . كتبه معاوية التميمي \*

يدل عليه السياق . قال السائل ان الواقف قال في وصيته ( اني وقفت الدار على ولدي فلان وعلى من يحدته الله لي من الأولاد ) فبين مرجع الضمير . فأجبت : بأنه يقبل قوله ، فان ابن رشد قال في أجوبته « يجب أن يتبع قول المحبس في وجوه تحبيسه فما كان من نص بني لو كان حيا فقال انه أراد ما يخالفه لم يلتفت الى قوله ووجب ان يحكم به ولا يخالف حله فيه الا أن يمنع منه مانع من جهة الشرع ، وما كان من كلام يحتمل الوجهين فاكثر حمل على أظهر محتملاته الا أن يارض أظهرها أصل فيحمل على الأظهر من باقيا اذا كان المحبس قد مات ففات ان يسأل عما أراد بقوله من محتملاته فيصلق فيه انه هو أعرف بما أراده وأحق ببيانه من غيره » اهـ . فلم منه انه اذا كان حيا وفسر اللفظ بأحد احتمالاته قبل تفسيره ولو كان خلاف الظاهر ولا يقبل قوله في الصريح ان ادعى انه أراد به خلاف معناه والله أعلم . ثم رأيت في مسائل الحبس من البرذلي « اذا قال ( حبس على فلان وكل ولد يحدته الله له ) فقط فالضمير عائد على المحبس عليه لدلالة اللفظ عليه لأن الضمير يعود على الأقرب » انتهى كلام الوالد رحمه الله . وسئل المم بركات حفظه الله تعالى عن قريب من مثل هذا السؤال في سنة ثلاث وستين وتسعمائة الا انه أقرب منه في الدلالة على عود الضمير على الأقرب ونص ما سئل عنه « أوقف فلان على ولده فلان ثم من بعده على أولاده الثلاثة فلان وفلان وفلان وعلى من يحدته الله له من الأولاد غيرهم » بزيادة لفظ ( غيرهم ) فأجاب بسود الضمير على الابن الموقوف عليه من غير استظهار معتمدا على نص البرذلي وفتوى شيخه مع ما قوى ذلك من قول الواقف « من الأولاد غيرهم » بزيادة لفظة ( غيرهم ) فهي مقوية ان المراد بذلك أولاد الموقوف عليه بل صريحة في ذلك والله اعلم .

• اللفظ الثاني • ما ذكره القرافي في ذخيرته في باب الحبس من كتاب الدعوى ونصه : « فرع وقع فيه النزاع بين فقهاء مصر وهو بيد الثور ينبغي الوقوف عليه وهو اذا قيل ( فمن مات منهم فتصيبه لأهل طبقته ) وكان قد تقدم قبل هذا الشرط ذكر الواقف فبقي الضمير دائرا بين طبقة الواقف والموقوف عليه . فينبغي ان يمين المقصود في الكتابة » انتهى . ولم يذكر القرافي رحمه الله مثالا للمسألة ولا يمين حكمها

وصورة المسألة - والله أعلم - ما إذا قلنا مثلا ( أوقف فلان داره الفلانية على أخوته فلان وفلان وأولاده ومن مات منهم رجع نصيبه لمن في طبقته ) فيحتمل أن يعود الضمير في قوله ( في طبقته ) للواقف وهم أخوته فيكون من مات من أولاده يرجع نصيبه لأخوة الواقف لأن أخوتهم طبقته . ويحتمل عوده لطبقة المتوفى سواء كان من أخوته أو من أولاده فمن مات من أولاده رجع نصيبه لبقيتهم . وأما حكمها فالظاهر أنه لا فرق بينها وبين المسألة المتقدمة في الحكم وإن الضمير يرجع لأقرب مذكور وهو طبقة المتوفى من كل منهما لا لطبقة الواقف فمن مات من الأخوة رجع نصيبه لبقيتهم ومن مات من الأولاد رجع نصيبه لبقيتهم لا لأعمامهم فتأمل والله أعلم .

اللفظ الثالث \* ما إذا كان في الكلام ضمير يصح عوده على جهات متعددة كما إذا قال ( وقف على زيد ثم من بعده على أولاده بكر وعمر وخالد ثم من بعدهم على أولادهم ثم على أولاد أولادهم إلى اقراضهم ومن مات منهم رجع نصيبه لمن في طبقته ) فمات زيد وانتقل الوقف لأولاده بكر وعمر وخالد ثم مات أولاده الثلاثة المذكورون وترك كل واحد منهم أولادا وصار يد أولاد كل واحد منهم ما كان لأبيه فمات واحد من أولاد بكر فهل يرجع نصيبه لأخوته فقط أو لأخوته وبني عمه عمر وخالد لأنهم الجميع طبقة واحدة . وقد قال الواقف ( ومن مات منهم رجع نصيبه لمن في طبقته ) .

مبحث إذا قال لمن في طبقته وفيهم الأخ وابن العم \*

قال القرافي في القروع المتقدم اثر كلامه السابق \* وإذا نص على طبقة الموقوف عليهم وفيهم الأخ وابن العم ( إذا قال لمن في طبقته وفيهم الأخ ) فكلما لهما طبقة واحدة ألا أنه مع ابن عمه الجميع أولاد عم وهو مع أخوته الكل أخوة فينبغي أن يبين ذلك فيقول لمن في طبقته من أخوته أو يقول الأقرب فيتبين الأخ لأنه وإن كان في الطبقة الأخ وابن العم كذلك إلا أن الأخ أقرب فإن قال في طبقته وسكت . فأفقي بعضهم بالأخ دون ابن العم قال لأنه جل اللفظ على أتم موارده . وبعض الفقهاء يتوهم أنه إذا قيل في طبقته فلا احتمال فيه وليس كما قال لما بينت لك . انتهى . وقوله « فلا احتمال فيه » لأنه يعني إن قوله ( في طبقته ) أنها يتناول الأخوة فقط ولا يدخل بنو العم في

ذلك بوجه من الوجوه لان الطبقة انما تشمل الأقرب . وحاصل كلامه انه اذا قال ( في طبقته ) ولم يزد على ذلك فالضمير انما يعود على الاخوة أما لصراحتهم كما توهمه بعض الفقهاء وأما بحمل اللفظ على أتم موارد كما أفق به بعض الفقهاء وليس هناك من يقول بني العم مع الاخوة . وأما اذا بين الواقف من يعود عليه الضمير بأن قال ( لمن في طبقته من اخوته ) أو ( للأقرب فللأقرب من طبقته ) فلا اشكال في اختصاص الاخوة بذلك لكن يبقى النظر فيما اذا قال ( رجعت نصيبه للأقرب فالأقرب من طبقته ) وكان معه اخوة أشقاء واخوة لأب واخوة للأم ، من المستحق لنصيبه هل الأشقاء ؟ أو هم والاخوة للأب فقط ؟ أو الجميع ؟ قال القرافي أثر كلامه السابق « فان قال الأقرب فالأقرب فافتوا بالتسوية بين الشقيق والأخ للأب . فان حجب الشقيق له ليس بالتقرب بل بالقوة ، اهـ » كلامه وسكت عن حكم الاخوة للأم وها هنا ﴿ تنبيهات ﴾ - ( الاول ) ظاهر كلام القرافي هذا علم دخول الاخوة للأم في الصيغة المذكورة لسكوته عنهم ويؤكد تنبيهه على حكم دخول الاخوة للأب في الصيغة المذكورة مع ان الاخوة للأب لم يختلف أهل المذهب في دخولهم في مسمى القرابة في مسألة الحبس المشهورة وهي : من قال ( هذا وقف على أقاربي ) أو ( على قرابتي ) ولا في مسألة الصدقة وهي : من أوصى بمال لأقاربه أو قرابته . وانما اختلفوا في دخول أقاربه من جهة أمه على ثلاثة أقوال . احدها وهو الذي شهده سيدي خليل في مختصره واقتصر عليه : انهم يدخلون مطلقا ، وهو قول اشهب وبه قال ابن الماجشون ايضا ومطرف ورواية عن مالك . والثاني : عدم دخولهم مطلقا ، وهو قول ابن القاسم وروايته عن مالك . والثالث : انما يدخلون اذا لم يبق أحد من أقاربه من جهة أبيه ، وهو قول عيسى . فسكوت القرافي عن الشق المختلف في دخولهم في مسمى القرابة وهم الاخوة للأم وتنبيهه على الشق المتفق في دخولهم في مسمى القرابة وهم الاخوة للأب واخباره بانهم افتوا بدخولهم مع الاخوة الأشقاء ظاهره علم دخول الشق المختلف في دخولهم في مسمى القرابة وهم الاخوة للأم ولو كانوا يدخلون عنده في الصيغة المذكورة لما حسن منه التنبيه على الاخوة للأب والسكوت عن الاخوة للأم بل كان الأولى أن ينبه على حكم دخول الاخوة للأم لأنهم



هم المختلف في دخولهم في مسمى القرابة ومن الحكم فيهم يعلم الحكم في الاخوة  
للأب من باب الأولى لانه ان حكم بدخولهم دخل الاخوة للأب من باب أولى وان  
لم يحكم بدخولهم يلزم منه عدم دخول الاخوة للأب لأن مسمى القرابة شامل لهم .  
( الثاني ) ما أفتى به الجماعة وادتضاه القرافي من عدم دخول الاخوة للأم ، هو قول  
عيسى وهو القول الثالث . وقدم ان المشهور خلافه والمسألة منصوصة في النوادر عن  
كتاب ابن المواز عن المتية فيما اذا حبس على الأقرب فالأقرب أو أوصى بمال له  
على الأقرب فالأقرب وذكرها في المتية في اثناء الرسم الأول وهو رسم القضاء  
الماشر من ساع أصبغ من كتاب الوصايا الثالث . ونصه « مسألة . قال أصبغ قال  
ابن القاسم في رجل يوصي فيقول ( ثلث مالي للأقرب فالأقرب ) ويترك أباه ووجه  
وأخاه وعمه قال يقسم ذلك عليهم على قدر حاجتهم الأقرب فالأقرب فالأخ  
أقرب ثم الجد وان كانوا اخوة متفرقين فالأخ للأب والأم أقرب ثم الأخ للأب فان  
كان الأخ الأقرب موسراً والأب محتاجاً ما أرى الا أن يفضل شيئاً وان كان غنياً على  
وجه ما أوصى به ولا يكثر له وان كان الذي أوصى به على هذه الوصية انما هو حبس  
فالأخ أولى وحده ولا يدخل معه غيره . قال ابن رشد بعد ان تكلم على حكم الأخ  
مع أبيه ووجه وعمه ولما سأله عن الثلاثة المتفرقين قال « ان الأخ الشقيق أقرب ثم  
الأخ للأب » وسكت عن الأخ للأم اذ لا شيء له على مذهبه في ان من أوصى  
لقربته لا يدخل في ذلك قربته من قبل الأم الا ان لا يكون له قرابة من قبل  
الأب . وقد مضى الكلام على هذا في رسم السلم من سماع عيسى . وقوله ( ان كان  
الذي أوصى به على هذه الوصية انما هو حبس فالأخ أولى وحده ولا يدخل معه غيره )  
معناه : اذا كانت وصية بسكنى للأقرب فالأقرب فان كانت بغلة كل عام فيدخل الأب  
مع الأقرب بالاجتهاد كما اذا أوصى بوصية مال للأقرب فالأقرب وبالله التوفيق ، اهـ  
كلامه ونقله ابن عرفة ولم يزد عليه ولم يتمقه بشيء . ( الثالث ) ظاهر كلام القرافي  
المتقدم استواء الاخوة الأشقاء والاخوة للأب فيما يدخله الميت سواء كان سكنى أو  
غلة وظاهر كلام المتية وما فسرها به ابن رشد يخالف ذلك ويفصل في المخالف

فإن كان سكنى قلم الأخ الشقيق على غيره بما فيه كفايته فإن فضل عنه فضل كان لاختوته وإن كان غلة قسم بينه وبين اختوته (الرابع) ظاهر كلام التتبية أن الاختوة الأشقاء أقرب من الاختوة للأب والاختوة للأب أبعد منهم وهو خلاف ما تقدم للقرافي (الخامس) يتلخص لنا من كلام التتبية وابن رشد أنه لا فرق بين أن يقول الواقف (ومن مات منهم رجوع نصيبه للأقرب فالأقرب من طبقته) بصيغة أفضل التفضيل وغيرها كيفية مسألة الحبس والصدقة. كما لو قال (رجوع نصيبه لأقاربه من أهل طبقته) أو (لقرابته من أهل طبقته) الحكم في ذلك جريان الأقوال الثلاثة في دخول قرابته من جهة أمه فانهم تعلقوا الأقوال الثلاثة في كل من المبرتين وتقدم أن المشهور من المذهب دخول الاختوة للأم في ذلك فيشترك في نصيبه جميع اختوته. وأما كيفية قسم ذلك بينهم فسيأتي الكلام عليها مستوفى إن شاء الله تعالى بعد ذلك والله أعلم (السادس) أما لو قال (رجوع نصيبه لمن في طبقته من اختوته) لدخل الاختوة للأم مع الاختوة الأشقاء والذين للأب. قال ابن شعبان في الزاهي «ولو قال داري حبس على اختوتي كانت على ذكورهم وأناهم من أي جهة كانوا من قبل الأب أو من قبل الأم. قال الله تعالى: ﴿فإن كان له أخوة فلائمه السدس﴾ فجرى الأناث في الحجب مجرى الذكور » اهـ .

وقوله ابن عرفة (السابع) حيث قلنا بدخول الاختوة في شيء من الألفاظ المذكورة فيدخل في ذلك الذكور والائتي منهم كما صرح به ابن شعبان في كلامه المذكور .

وقوله غير واحد والله أعلم .

﴿ مبحث "الطبقة العليا تحجب السفلى إذا كان الترتيب بهم" ﴾

• اللفظ الرابع • ما إذا قال الواقف (هو وقف على زيد ثم من بعده على أولاده بكر وعمرو وخالد ثم من بعدهم على أولادهم ثم على أولاد أولادهم أبدا ما تناسلوا ودائما ما تعاقبوا والطبقة العليا تحجب الطبقة السفلى) فمات زيد ثم مات أحد الأولاد الثلاثة وهو بكر عن أولاده فهل يصير نصيبه لأولاده أو لبقية طبقته وهم اختوته عمرو وخالد ؟ فأفتى فيها الوالد رحمه الله وسيدني الشيخ العلامة مفتي الديار المصرية ناصر الدين الأتقاني المالكي رحمه الله بأن نصيب بكر المتوفى يرجع لأولاده دون أخويه

متممدين في ذلك على كلام ابن رشد في أجوبته . ولتذكر كلام الجميع لما في ذلك من القوائد فصورة ما سئل عنه الشيخ ناصر الدين وأجاب عليه ومن خطه قلت « ما تقول السادة العلماء رضي الله عنهم في شخص وقف وقفا على أولاده ثم على أولادهم ثم على أولاد أولادهم أبدا ما تناسلوا والطبقة العليا تحجب الطبقة السفلى . ثم مات أحد أولاده وخلف أولادا فهل يصير نصيبه لأولاده أو لبقية أهل طبقةه ؟ وإذا كتبتم فتفضلوا بذكر مستندكم في ذلك من قول أو قياس أنبتم اللجنة أمين » فأجاب : « الحمد لله رب العالمين يصير نصيب الميت لأولاده لا لبقية أهل طبقة الميت عملا بقولهم فيمن حبس على زيد وعمرو ثم على الفقراء فأت أحدها فصحته للفقراء لا للباقي منها . وأما قول الواقف ( والطبقة العليا تحجب الطبقة السفلى ) فهو من مقابلة الجمع بالجمع والمقصود مقابلة الآحاد بالآحاد أي يحجب كل واحد من الطبقة العليا فرعه من الطبقة السفلى لا فرع غيره . وقد سئل ابن رشد رحمه الله عن ( حبس على ابنته وعلى كل ولد يحدثه الله له بعدها من ذكر وأتى ثم على أعقابهم من بعدهم وأعقاب أعقابهم ما تناسلوا ) ثم ولد له بعدها ولدان وابنة وتوفي واستقل بنوه الحبس ثم توفيت الأولى عن أولاد عن ابن وابنة فدخل ابنؤها مع عمهما وعمتهما (١) دون حكومة ثم توفيا وعاد الحبس إلى الابنتين والابنة ثم توفي الآن واحد من الابنتين وخلف بنين فطلبوا الدخول مع عميهم وعمتهم فنعمهم وقالوا أنا الحبس للعقب بعد إقراض الحبس عليهم لقوله ( ثم على أعقابهم من بعدهم ) فأتراه في ذلك « فأجاب « لا يمنع ما ذكرت من لفظ المحبس إلا من دخول المحبس عليهم مع آبائهم لا من دخول ولد من مات منهم مع من بقي من أعمامهم إذ لم يقل ( ثم على أعقابهم من بعد إقراض جميعهم ) لأن عطف الجمع على الجمع بلفظ ( ثم ) مع إعادة ضمير الجمع لا يوجب الاتقلم الآحاد على الآحاد لا تقلم جميعهم . انتهى كلامه فيما قلناه عنه البرزلي أه كلام الشيخ ناصر الدين برمته . ورأيت بخطه أيضا جوابا آخر في المسألة بمعنى آخر مع مسألة أخرى وهو : ما إذا كان اللطف بالوالم من غير ذكر السؤال ونصه : « الحمد لله رب العالمين والصلاة

(١) الصواب خاليهما وخالتهما كما هو ظاهر - اهـ . مصححه

والسلام على سيد المرسلين سيدنا محمد وآله وصحبه أجمعين . وبعد فاعلم ان لنا  
 مسألتين ( الأولى ) وقف شخص على أولاده وأولاد أولاده - فأما الأولى - فحكمت  
 ان من مات من والديه ينتقل نصيبه الى ولده أو أولاده فقط دون أولاد أخيه بناء على  
 ما حققه ابن رشد بأن الترتيب ( بتم ) بين كل أصل وفرعه فقط لا بين جلة الأصول  
 وجلة الفروع فلا يستحق فرع مع أصله ولا فرع غيره مع فرعه من أصل واحد  
 بل ينحصر استحقاق نصيب كل أصل في فرعه ولا يعتبر في الاستحقاق أحوجية ولا  
 حاجة بل فخير كل فرع وغنيه سواء ولو أثنى الموت على جميع الأصول. والخروج عن  
 هذا اذا تفاوتوا - أي الفروع - في الاستحقاق الى التسوية خروج عما شرطه الواقف  
 حيث يرتب بينهم وبين أصولهم بتم ، اه كلامه على هذه المسألة برمتها . ثم أخذ يتكلم  
 على المسألة الثانية وسيأتي لفظه عند الكلام عليها ان شاء الله تعالى . وصورة ما سئل  
 عنه الوالد رحمه الله ومن خطه قلت « مثلاً في أوأخير رجب سنة تسع وثلاثين  
 وتسمائة على امرأة وقفت دارها على ولدها عمرو وعلى ذريته من بعده ثم على أولاد  
 أولاده أبدا ما تناسلوا والطبقة العليا تحجب الطبقة السفلى فتوفيت الموقفة وتسلم الوقف  
 ولدها عمرو ثم مات عن ذكر وثلاث بنات ثم توفي من البنات اثنان كل واحدة عن  
 أولاد فهل لأولادهم حصة مع وجود خالهم وخالتهم أم لا ؟ أفوتونا مأجورين . فأجبت :  
 الحمد لله رب العالمين لأولادهم مئة حصة والبنات وليس لخالهم ولا لخالتهم في ذلك  
 شيء ولا يمنع من ذلك قوله ( الطبقة العليا تحجب الطبقة السفلى ) حسبما ذكر ابن  
 رشد في شرح المسألة السادسة من أول رسم من سماع ابن القاسم من كتاب الحبس  
 في مسألة ( من حبس على أولاده ثم على أولادهم من بعدهم ان من مات منهم فحوصته  
 لولده دون اخوته ) وأطال في ذلك وذكر ان غيره من أهل زمانه خالفه في ذلك ثم رد  
 عليه وقال في آخر الرد فقولاه خطأ صراح . وذكر ابن عرفة كلامه في ذلك قبل  
 الكلام على تحقيق لفظ الحبس عليه في مسألة الوقف على ذك وعمره ثم على الفقراء  
 وذكر ابن رشد أيضا المسألة في نوازلها ونقلها عنه البرزلي في مسائل الحبس . وهذا هو  
 الذي يؤخذ من قول الشيخ خليل : وعلى اثنين ولدها على الفقراء نصيب من مات

لهم . وأفتى بذلك الشيخ ناصر الدين اللقاني وغيره في هذه اللفظة أعني قوله ( الطبقة العليا تحجب الطبقة السفلى ) وأن معناها أن الفروع لا تدخل مع أصولهم ولا يشاركونهم وإن الولد يستحق ما كان لآبيه معتمدين على ما تقدم لابن رشد . ومن مسألة الشيخ خليل والله أعلم . قال ذلك وكتبه محمد بن محمد الخطاب المالكي غفر الله له ولوالده ولشأنه وجميع المسلمين » اه كلامه . وله نحو هذا الكلام استطرده في سؤال آخر مثل عنه قريب من هذا المعنى وسيأتي لفظه أن شاء الله تعالى . ولذا كرر كلام ابن رشد الذي أشار إليه لما فيه من القوائد . ونص كلامه الذي أشار إليه في سماع ابن القاسم بعد أن تكلم على مسألة العتبية وهي : من ترك من الورثة أربع بنين وابنة وزوجة وأمًا وأوصى أن يحبس على الذكر أن من أولاده ثم على أولادهم من يدم حسبًا له غلة يكون موقوفًا عليهم فلم يحز ذلك سائر الورثة الذين لم يوص لهم وهم الزوجة والأم والأخت أنهم يدخلون مع الموصى لهم في غلة الحبس فيقسمونها بينهم على سبيل الميراث فإذا هلك رجل من الورثة الذين أوصى لهم بالحبس صار نصيبه لولده وخرج نصيب الأم والأخت والزوجة يريد صار نصيبه كاملاً لولده دون أن تأخذ منه الأم والأخت والزوجة شيئاً وكذلك الثاني والثالث والرابع . وفيهما معنى ينبغي أن يوقف عليه وهو قوله فيها : فإذا هلك رجل من الورثة الذين أوصى لهم صار نصيبه لولده وقد حبس عليهم ثم على أولادهم من يدم . إذ لا يقتضي قوله ( ثم على أولادهم من يدم ) إلا يدخل والد من مات منهم في الحبس حتى لا يموتوا كلهم لأن قوله ( ثم على أولادهم من يدم ) يحتمل أن يريد به ( ثم على أعقابهم من يدم ) أو أن يقرض جميعهم ) وإن يريد به ( ثم على أعقاب من أقرض منهم إلى أن يقرض جميعهم ) لاحتمال اللفظ للوجهين جميعاً احتمالاً واحداً وصلاًحاً لها وكذلك كل ما كان من الألفاظ على صفة عطف جمع على جمع بحرف ثم يجوز أن يعين عن كل واحد من الوجهين وذلك بتبيين من قول الله تعالى \* كيف تكفرون بالله وكنتم أمواتاً فأحياكم ثم يميتكم ثم يحييكم \* لأنه قد علم أنه أراد بقوله عز وجل \* فأحياكم ثم يميتكم \* أنه أمات كل واحد منهم بعد أن أحياه قبل أن يميتهم . وأنه أراد عز وجل بقوله \* ثم يحييكم \* أنه لا يحيي منهم أحداً حتى

يحيي جميعهم والصيغة في اللفظين واحدة فلولا ان كل واحدة محتملة للوجهين لما صح ان يريد بالواحدة غير مراده بالآخرى . وهذا آيت من أن يخفى فإذا كان قوله ( ثم على أولاده ) محتملا للوجهين وجب أن يكون حظ من مات منهم لوالده ولا يرجع على اخوته لأن ما هلك عنه الرجل فولده أحق به من اخوته فترجح بذلك أحد الاحتمالين في اللفظ لأن الاظهر من قصد المحبس وادارته أن يكون ذلك بينهم على سبيل الميراث فقال ( ثم على أعقابهم ) ان لا يدخل الولد مع والده في الحبس حتى يموت ولو أراد أن لا يدخل في الحبس حتى يموت والده وجب أعمامه المحبس عليهم مع والده لقال ( ثم على أولادهم من بعد اقراض جميعهم ) فلا اختلاف أعلمه في هذه المسألة نصا . وقد وقع لابن الماجشون في الواقعة ما ظاهره خلاف هذا وهو محتمل للتأويل وقد ذهب بعض فقهاء زماننا الى ان الوالد لا يدخل في الحبس بهذا اللفظ حتى يموت والده وجميع أعمامه . وقال ان لفظة ( ثم ) تقتضي التعقيب في اللسان العربي دون خلاف فلا ينبغي ان يختلف اذا قال ( ثم على أولادهم ) في انهم لا يدخل أحد من الأولاد في الحبس الا بعد اقراض جميع الأباء وتعلق بظاهر قول ابن الماجشون في الواضحة ولا تعلق له فيه لاحتماله التأويل فقوله خطأ صراح بما بيناه اهـ . ونص نوازه . وكتب اليه بعض فقهاء جيان يسأله عن مسألة حبس له فيها بجواب قديم وان بعض الناس اعترض ذلك الجواب . ونص ذلك : بعد بسم الله الرحمن الرحيم صلى الله على سيدنا محمد وآله وصحبه وسلم سيندي المعظم وشيعتي المقدم عسى ان تتأمل المسألة : وجل حبس حبسا ملكا على ولده فقال فيه ( على ولده وعلى كل ولد يحدث له من بعده ثم على أعقابهم من بعدهم وأعقاب أعقابهم ما تناسلوا ) فوالد بعد ذلك أولادهم ثم توفي المحبس فاستقبل أولاده الحبس الى أن توفي واحد من أعيان الولد وخلف أولادا فأورأوا الدخول مع أعمامهم في الحبس هل لهم ذلك . فأجبت : وفك الله ان لولد الولد الدخول مع أعمامهم لأن المحبس انما منع الولد مع أبيه لا مع غيره وأما قوله ( ثم على أعقابهم ) انما هو عطف آحاد على آحاد لا عطف جلة على جلة . واحتججت بالآية وهو قوله عز وجل \* فأحياكم ثم يميتكم \* ولو قال ( ثم على أعقابهم

من بعد اقراض جميعهم ) لم يدخلوا مع الأعمام الى سائر ما ذكرته و ضعف المخالف  
 الاحتجاج بالآية لفروق ذكرها . واحتج فقال : ولو صح الجمع بينهما لقل ان  
 المحبس لم يفهم ذلك ولا قصده وانما حبس على الأعيان ثم على من سواهم من بعدهم  
 فابقي واحد من الأعيان لم يصح فيه لغيره حق بل هو لهم بنص قول المحبس ( فاذا  
 اقترضوا صح لغيرهم ) الى كلام يطول ذكره فتأمله وضي الله عنك وراجعني عليه متطولا  
 فأجاب على ذلك بهذا الجواب . ونصه :

« بسم الله الرحمن الرحيم ، وصلى الله على سيدنا محمد وآله وصحبه وسلم تسليما : تصفحت  
 سيدي أعزك الله بطاعته ، وتولاك بكرامته ، السؤال ووقفت على جوابي المتقدم فيه  
 وهو صحيح وبه أقول وإياه أعتد وما استدلت به عليه من كتاب الله عز وجل وعرف  
 الناس كافة عند من فهم موضع الاستدلال وأنصف ولم يعاند وأنا أزيد ذلك بيانا لما  
 ذكرته من مخالفة من خالف فيه ، واعتراض من اعترض عليه ، أما هو لقصور فهم ،  
 وأما لمعادنة حق ، ونصرة قول فرط منه أف عن الرجوع عنه ، الى ما هو أحسن منه .  
 وما اهتدي ، ولا حصلت له من الله بشيء ، من ذهب الى هذا النحو والمعنى ، قال الله  
 عز وجل « فبشر عباي الذين يستمعون القول فيتبعون أحسنه أولئك الذين هداهم الله  
 وأولئك هم أولوا الألباب » والأصل في هذا ان المحبس انما حبس ماله الذي خوله له  
 الله إياه وأجاز له التصرف فيه وذهب الى التقرب به اليه بما شاء من وجوه القرب وان  
 كان غيرها أفضل فوجب أن يتبع قوله في وجوه تحبيسه ( فما كان من نص جلي لو كان  
 حيا ) الى آخر كلامه المتقدم الذي قلته عنه الوالد في أول مسألة تكلمنا عليها ثم قالت  
 فاذا تمهد هذا الاصل ولم يصح فيه الخلاف صح الجواب في المسألة المذكورة  
 لبنائها عليه ، ووردها اليه ، وذلك ان المحبس لما حبس على بنيه وقال في تحبيسه  
 ( ثم على أعقاب من اقترض منهم ) احتمل ان يريد بذلك ( ثم على أعقابهم من بعد اقراض  
 جميعهم ) وان يريد به ( ثم على أعقاب من اقترض منهم الى أن ينقرض جميعهم ) لاحتمال  
 اللفظ للوجهين جيما احتمالا واحدا أو صلاحه لهما وكذلك كل ما كان من الألفاظ  
 على صيغة عطف جمع على جمع محرف ، ثم يجوز أن يعتبر فيه عن كل واحد من الوجهين

ألا ترى أنك تقول (ولدفلان عشرة من الأولاد ثم ماتوا به ان ولدوا) فتكون صادقا في قولك، وإن كان كلا ولد واحد منهم مات قبل أن يولد الآخر. وقول (اشترى فلان عشرة دور فبناها ثم باعها) فتكون صادقا في قولك، وإن كان كلا اشترى دارا فبناها ثم باعها قبل أن يشتري الاخرى. وكفى من الدليل على هذا قوله عز وجل \* كيف تكفرون بالله وكنتم أمواتا فأحياكم ثم يميتكم ثم يحييكم \* الآية. ثم ذكر كلامه المتقدم في شرح التبية سواء بسواء الى قوله « وهذا آيين من أن يحقى » ثم قال : « وما يدل على ان قول المحبس ( ثم على أعقابهم من بعدهم ) يحتمل أن يريد به انه لا يدخل ولد واحد منهم في الحبس الا بعد موت أبيه دليلا ظاهرا انه لو كان حيا فقال ( هذا الذي أردت ) لوجب أن يعلق في ذلك فلا خلاف فلما احتمل ان تكون هذه ارادته وكان الأصل ( ان ولد الرجل أحق بأبيه بعد موته من أخيه ) وجب أن لا يعدل بحظ من مات من بني المحبس على والده الى اخوته الا بنص جلي، ولا نص في ذلك كما بيناه لاسيما وإن الذي يغلب على الظن أن المحبس الى هذا قصد . وإنما أراد أن يحصل هذا الحبس لبنيه على سبيل الميراث فلم يقل ( وعلى أعقابهم ) لئلا يدخل معه في حياته . فقال : ولم يرد أن لا يدخل حتى ينقرض أعمامه لأن هذا خلاف ما يعلم من فطرة الناس وما جبلوا عليه في اشفاقهم من أن يتفرد بعض أولاده بميراثهم دون ولد من مات منهم في حياته فلا ينبغي أن يصرف حظ الميت من بني المحبس الى اخوته دون بنيه الا بنص جلي ولا نص في ذلك لاحتمال وجوع قوله ( ثم على أعقابهم من بعدهم ) على من مات منهم لا عاما في جميعهم . والمسألة آيين من أن تحتاج الى استدلال على صحتها. وقرقة المخالف بين الصفتين وادعاؤه في قول المحبس ( على أعقابهم من بعدهم ) نص على انه لا دخول لأحد من ولد والده حتى ينقرض جميع ولده تختلف في تمييز معاني الألفاظ ومتنضي الخطاب . وقد قال عز وجل \* يوصيكم الله في أولادكم \* فلم يقل أحد ان ذلك نص في جميع أولاد المسلمين اذ ليس بنص وإنما هو عموم محتمل للتخصيص وقد خص منه الكفار والعبيد فلم انهم غير مرادين بالآية . وقال تعالى : \* خذ من أموالهم صدقة تطهرهم وتزكهم بها \* فقال جماعة من أهل العلم انه لا زكاة في



أموال المجانين والصبيان. وذهب مالك إلى أنه لا زكاة في أموال الميبد - فلو كان نصبا في جميع أموال المسلمين لما وسع الخلاف فيه. وهذا أكثر من أن يحصى، وأبين من أن يخفى، فكذلك قول المحبس (ثم على أعقابهم من بعدهم) ليس بنص على أعقاب جميع وانهم من بعدهم. ويحتمل أن يكون أراد به (ثم على أعقاب من مات منهم من بعده) وهو الأظهر من إرادة المحبس على ما بيناه. فالقول بأن ذلك نص ليس بقول. ولو قال أنه الأظهر من مجرد اللفظ وسلمنا ذلك له لما لزم إجماع لجرد ظاهر اللفظ إذا خالفه المعنى لأننا إنما نتبع بعماني الألفاظ لا بمجرد ظاهرها. ولو اتبعنا مجرد ظاهرها دون معانيها لمعاد الإيمان كفرا، والذين لعباء، لأن الله عز وجل يقول «فاعبدوا ما شئتم من دونه» لأنه لفظ ظاهره الأخر والمراد به الوعيد والنهي. وقال لابلوس «واجلب عليهم بخيلك ورجلك وشاركهم في الأموال والأولاد وعدهم» وليس ما مورأ بذلك وإنما هو منهي عنه. وهذه من حاجتنا على أهل العراق في اعتبارهم بمجرد الألفاظ في الإيمان دون معانيها. وبالله التوفيق لا شريك له، اه. واقتصر ابن عرفة على نقل كلام ابن رشد الذي في البيان. واقتصر البرزلي على نقل كلامه الذي في نوازه. وقال به «قلت: فحاصل كلامه أن لفظ المحبس يحتمل فإذا تعدر ترجيح أحد الاحتمالين بتفسير الواقع فرجحه ابن رشد بمادة الناس واستصحاب الحال السابقة. ورجحه خصمه بأنه أظهر الاحتمالين في اللفظ. وتقدم الخلاف في الإيمان إذا تعارض فيها اللغة والعرف والشرع. هل تحمل على العرف أو اللغة أو الشرع فانظره» اه. وما أشار إليه البرزلي في الإيمان وهو قوله أول كتاب الإيمان لما تكلم على أن المراد في الإيمان الثانية «ابن رشد: أن لم تكن نية ففي حمل يمينه على بساطها ثم على ما عرف من قصد الناس بإيمانهم ثم على ظاهر لفظها أو تحمل على ظاهر اللفظ ثم البساط ثم العرف أو تحمل على البساط ثم ظاهر اللفظ والمشهور الأول» اه. وقال في موضع آخر في جواب سئل عنه ابن رشد وقال في أثائه «والذي أراه وأتقلده وأقول به حمل اليمين على البساط والمعنى دون اللفظ اللغوي وهو أصل مالك». وأهل العراق يعتبرون اللفظ دون المعنى والبساط والثنية وهو خطأ في الفتوى لأن الأحكام منوطة بعماني الألفاظ دون ظواهرها لأنه يعود إلى

الكفر وإلى الملأ في الدين ، إلى آخر ما تقدم عن ابن رشد في نوازل مع زيادة استدلال بآيات أخر والله أعلم ﴿ تنبيهات ﴾ - (الاول) بعض الفقهاء الذي خالف ابن رشد في فتياه هو ابن الحاج صاحب النوازل . ونحصل لنا من الكلام المتقدم ذكره أن المسألة ليس فيها نص للمقدمين . واختلف فيها فتيا المتأخرين : فتيا ابن رشد وفتيا ابن الحاج . والراجح منهما فتيا ابن رشد لأن لفظ الواقف لما كان قابلا للاحتمالين وتعدر ترجيح أحدهما بتفسير الواقف اعتمد ابن رشد في ترجيح أحدهما بعادة الناس وهي العرف وباستصحاب الحالة السابقة . واعتمد مخالفه على ظاهر اللفظ وأفهم مجرى كلام البرزلي أن سبب اختلافهما في ذلك الخلاف الجاري هناك في الايمان اذا تعارض فيها اللغة والعرف والشرع ما المفهوم منها والخلاف الجاري هناك يجري هنا . والراجح من الأقوال في الايمان هو الراجح هنا . وقد علم أن المشهور من المذهب في الايمان تقديم العرف وهو الذي شهره سيدي خليل في مختصره وأقتصر عليه وهو اعتماد ابن رشد في هذه المسألة فلزم من ذلك أن ما أفتى به هو المشهور ويؤيده نقل ابن عرفة لكلامه دون نقل كلام من خالفه وتسليمه لأبحاثه والرد على من خالفه فإنه بعد أن تكلم على مسألة من حبس على زيد وعمرو ثم على الفقراء وقال قت : ففي نقل حظ معين من طبقته بموته لمن بقي فيها أو لمن بعده القولان - فالأول - أفتى به ابن الحاج . والثاني - أفتى به ابن رشد والف كل منهما على صاحبه . قال ابن رشد في أول رسم من سماح ابن القاسم : وساق كلامه المتقدم ذكره إلى آخره ولم يتعقبه بشيء ويقوي ترجيحه اعتماد من تقدم ذكرهم في الفتوى على ما أفتى به « والله أعلم . ( الثاني ) أنظر هل محل الخلاف بين ابن رشد وابن الحاج إنما هو حيث يكون بعد الاعتقاد المعطوفة . ( ثم ) ما يشعر باقراض الجميع كما إذا قال : ( ثم أعقبتهم من بعدهم أو من بعد اقراضهم ) كسألة ابن رشد . وأما إذا لم يكن هناك ما يشعر بذلك وإنما هو مجرد عطف جمع على جمع فلا يختلفان في ذلك كما إذا قال ( ثم على أعقابهم ) ولم يقل ( من بعدهم ) أو ( من بعد اقراضهم ) كسألة الشيخ فاضل الدين والوالد أو أن الخلاف بينهما يجري في العبارتين . أما ابن رشد فظاهر كلامه أن الاحتمالين إنما يجريان في اللفظ الأول

فقط وهو أن يكون مقبلاً بقوله ( من يدم ) لأن أكثر بحثه إنما هو في لفظة ( من يدم ) وأما لو لم يكن مقبلاً بقوله ( من يدم ) بل كان ( ثم على أعقابهم ) فقط من غير لفظة ( من يدم ) فلا يدخله الاحتمال الثاني وهو كون الأولاد لا يدخلون إلا بعد اقراض آبائهم . وأما ابن الحجاج فإن ما تمسك به من كلام ابن الماجشون الآتي عنه في التنبيه الذي بعد هذا فلا فرق عنده في علم دخولهم إلا بعد اقراض جميع آبائهم بين العباوتين لأن عبارة ابن الماجشون الآتية التي تمسك بها ابن الحجاج إنما هي ( ثم على أعقابهم ) فقط فتأمله والله أعلم . ( الثالث ) لم يمرض ابن رشد إذ كر كلام ابن الماجشون الذي استدلل به من خالفه وكذلك ابن عرفة والبرزلي لم يمرضوا إذ كر كلامه وأظنه - والله أعلم - تمسك بقوله في الواضحة ، قال ابن الماجشون : وإذا حبس الرجل الصدقة ذات الثمر والفلة على ولد فلان ثم على أعقابهم وفلان الذي جعل الحبس على ولده باق فإن الفلة إنما تقسم على ولده من كان منهم حياً أو مولوداً يوم تقسم وليس يوم توزير لأن الذي منه المزيد باق يتسل والحبس رعى معلومهم ومجهولهم فإذا مات فلان ذلك كانت القسمة بين ولده على من كان منهم حياً أو موجوداً يوم توزير التخل لأن الذي منه كان المزيد في الولد قد مات فاستوت حالهم فإذا اقترض الولد وصارت الصدقة على أعقابهم كما شرط لأنه قال ( ثم على أعقابهم ) فأما أدخلهم من يدم فالقسمة بينهم على من كان منهم حياً أو مولوداً يوم تقسم الثمر لأنهم يتوالدون ويزيدون وينقصون وكأهم شريكاً فيها لأنهم عقب كلهم ، اهـ . فالشاهد في قوله « فإذا اقترض الولد وصارت الصدقة إلى أعقابهم كما شرط لأنه قال ثم على أعقابهم » فأما أدخلهم من يدم . وما تمسك به مخالف ابن رشد من هذه العبارة ليس بالقوي لجريان الاحتمالين اللذين ذكرهما ابن رشد فيها أيضاً فيمكن جعل كلامه هذا على ما قاله ابن رشد « من أن المراد به أن الأبناء لا يدخلون مع آبائهم مع وجودهم وإنما يدخلون مع اقراضهم فن اقترض أبوه دخل فيما سكان له وليس فيه ما يشعر بالتصریح بأن جميع الأولاد لا يدخلون إلا بعد اقراض جميع آبائهم » . وقل المسألة عنه صاحب النوادر باختصار ونصبه : « قال ابن حبيب قال ابن الماجشون ( ومن حبس على ولد فلان ثم على أعقابهم ) فإن الفلة تقسم على من كان .

حياً أو مولوداً يوم قسمة التمرة وليس يوم تؤن لأن فلاناً الذي شرط والده باق يمكن منه التساؤل وقد شرط ولده معلومهم ومجهولهم . وأما لو مات صا القسمة على من حصل من ولده يوم الأبار وهو لم يدخل المقب معهم حتى ينقضوا لقوله ( ثم ) اه « فقوله : وهو لم يدخل المقب حتى ينقضوا لقوله ثم ليس فيه تصريح باقراض جميعهم بل محتمل للوجهين جيباً أيضاً كما تقدم . والمراد بالولد في المسألة المذكورة في قوله : « على ولد فلان ثم على أعقابهم » جنس الولد لأن الموقوف عليه ليس هو ولد واحد لفلان لقوله « ثم على أعقابهم » وقوله أيضاً « وفلان الذي جعل الحبس على ولده باق ينسل » وقوله « معلومهم ومجهولهم » وهو ظاهر والله أعلم . ( الرابع ) علم من كلام ابن رشد إن الواقف إذا قال ( ثم على أعقابهم من بعد اقراض جميعهم ) أنه لا يدخل أحد من أولاد الأولاد في الوقف بعد موت والده وإنما يدخلون بعد اقراض الجميع كما صرح بذلك غير ما مرة في أثناء الكلام والله أعلم . ( الخامس ) صريح كلام الشيخ ناصر الدين والوالد أن لفظة الطبقة العليا تحجب الطبقة السفلى لا تقوم مقام قول الواقف من بعد اقراض جميعهم بل هو بمنزلة قوله ثم على أعقابهم من بعدهم أو من بعد اقراضهم ورويت لسيدى الشيخ العلامة شهاب الدين أحمد بن موسى بن عبد القادر المالكي شيخ الوالد رحمه الله حجة واسعة مكتوبة بخطه أرسل بها إلى الوالد تتضمن كلاماً على الجواب الذي تقدم له في هذه المسألة وعلى غيره . نص كلامه المتعلق بهذه المسألة « وأما المسألة الثالثة فالذي ذكر فيها متجه غير أني أجدل في نفسي أن بين تصريح الواقف بتحجب الطبقة السفلى وبين مسألة ابن رشد الذي لا يستفاد منها ذلك إلا من لفظ ( ثم ) فرقاً وإن الأول أقوى من الثاني فقد لا يلزم من انتقال النصيب للولد في الثاني انتقاله في الأول ، وقد يقال مثل هذا في كلام المختصر أيضاً انتهى . أي في مسألة ( من مات من زيد أو عمرو أن يكون نصيبه للفقراء ) الذي استدل بها الوالد والشيخ ناصر الدين من أن استفادة انتقال نصيب من مات منهم للفقراء إنما هو من لفظ ( ثم ) فظاهر كلامه أن لفظة الطبقة العليا تحجب الطبقة السفلى في قول الواقف ثم على أعقابهم والطبقة العليا تحجب الطبقة السفلى أدل في منع دخول من مات فيما يخص والدهم إلا بعد موت

الجميع من لفظة ثم على أعقابهم من بدم لأنها أقوى في التصريح في علم دخولهم من لفظة ثم لمن يتمسك بها في علم دخولهم وهو بحث ظاهر إلا أنه لم يجزم به الشيخ وجه الله بل الذي جزم به ما قاله الجماعة وسيأتي كلامه في سؤال بهذا وذلك والله أعلم.

(السادس) يقع في عبارة بعضهم ثم على أولادهم من بدم أو غير لفظة من بدم ثم يقولون (الطبقة العليا تحجب الطبقة السفلى) على أن مات منهم وجع نصيبه لولده أو ولد ولده وأن سفل فقوله «على من مات منهم الخ» يزول به البحث المتقدم في لفظة من بدم وفي لفظة الطبقة العليا تحجب الطبقة السفلى لأن ذلك صريح في أن المراد بذلك إنما هو حجب كل أصل فرعه فقط لا فرع غيره، وهذا ظاهر لا إشكال فيه والله أعلم. (السابع) ما ذكره ابن رشد من أن ثم تمنع من دخول الأبناء مع آبائهم وأما يدخلون لو قال وعلى أعقابهم هو مقتضى الرتبة لأن ثم تقتضي الترتيب والواو تقتضي الجمع، ونص على ذلك في الواو في المدونة ونصه «في الأم قال مالك: ومن قال (حبس على ولدي وولد ولدي) فإن ولد الولد يدخلون مع آبائهم وبدأ بالولد وكان لولد الولد الفضل إن كان فضل» اهـ. ونص على ذلك فيهما في المجموعة «ونصها على ما في النوادر في كتاب الحبس في ترجمة من حبس على ولده. قال عبد الملك فيمن نصدق على ولده ثم على أعقابهم فهو كقوله فإذا أقرضوا ضل أعقابهم ولو قال: على أعقابهم دخل العقب مع الأعلى» اهـ. زاد البيهقي في المنتقى بعد قوله لهذا الكلام وجه ذلك: أن ثم في اللفظ للترتيب فيقتضي ذلك أن يبدأ بالأول ولا يصح أن لمن بدم شيء إلا بعد أقرضهم، وأما الواو فهي للجمع فاقترضت التشريك اهـ.

وقال في الوثائق المجموعة لابن فتوح في وثيقة تحبب ل محمد بن أحمد وهي أول وثيقة من كتاب الحبس «فإن أدخل الأقباب في حياة الأباء في الحبس قلت: وعلى أعقابهم وأعقاب آبائهم ما تناسلوا. وإن لم يرد إدخال الأقباب مع الأباء قلت: ثم على أعقابهم من بدم وأعقاب أعقابهم ما تناسلوا. وقوله (وعلى أعقابهم) بالواو موجبة للشركة بين الأباء والأبناء. وأما قلت (ثم) لم يشترك الآخر مع الأول. فإن قلت (بدم) بينت وقربت» اهـ. وظاهر من كلامه إن حكم ثم منسحب على العقب المطوف بالواو

بعدها . وسياقي في اللفظ الخامس حكم ذلك والله أعلم ، ومثله في التيطية حرف بحرف .  
 ( الثامن ) يحتمل أن يكون كلام عبد الملك ابن الملاجشون الذي تمسك به ابن الحاج في  
 مخالفة ابن رشد هو هذا الكلام الذي قلته عنه صاحب النوادر فإن قوله ( ثم على أعقابهم )  
 هو كقوله ( فإذا اقرضوا فلي أعقابهم ) يحتمل أن يريد ( فإذا اقرض جميعهم فلي  
 أعقابهم ) ويحتمل أن يريد ( فإذا اقرض أصل كل واحد من القب فلي عقبه ) .  
 وكذلك قول الباجي « ولا يكون لمن يعدم الخ » يريد به أنه لا يكون لكل فرع ما  
 كان لأصله إلا بعد اقرضه كما قاله ابن رشد . ونص غير واحد من أهل المذهب على أن عطف  
 القب أو الأولاد بالواو يقتضي التشريك بشم والعطف يقتضي الترتيب كأن سهل في مسائل  
 الحبس وابن رشد وغيرهما والله أعلم . ( التاسع ) صريح كلام عبد الملك هذا أنه لا فرق  
 بين أن يقول ( وقف على ولدي زيد ثم على أولاده بكر وعمرو وخالد ثم على أولادهم )  
 أو يقول . بل قوله ( ثم على أعقابهم فإذا اقرضوا فلي أولادهم ) أنه إذا مات أحد  
 من بكر وعمرو وخالد وله ولد يدخل أولاده فيما يخصه دون عمومته عند ابن  
 رشد ومن وافقه والله أعلم . ( العاشر ) تضمن هذا اللفظ وما فيه من التنبيهات عدة  
 الفاظ يكبر استعمالها وتم الحاجة إليها فينبغي التنبيه لها والاحاطة بمآنها وأحكامها والله أعلم .  
 \* اللفظ الخامس \* ما إذا قال ( وقف على ولدي زيد ثم على أولاده بكر وعمرو  
 وخالد ثم على أعقابهم وأعقاب أعقابهم ) بالعطف بالواو في أعقاب الأعقاب ، فهل أعقاب  
 الأعقاب يدخلون مع آباءهم لطفهم عليهم بالواو المتضمنة للجمع ؟ أو إنما يدخل كل  
 واحد بعد موت أبيه وحكم ( ثم ) المتضمنة للترتيب منسحب عليهم ؟ اختلف في ذلك .  
 فتوى ابن رشد وابن الحاج وأصبغ وابن القاسم من الموقنين . فأفتى ابن رشد وابن الحاج  
 بدخول أعقاب الأعقاب مع آباءهم من أبيل تشريك الواقف بينهم ( بالواو ) . وأفتى  
 أصبغ وابن القاسم بعدم دخولهم وانهم على الترتيب من أجل ( ثم ) المتقدمة ، نص  
 على هذه المسألة ابن غرقة والبرزلي ، ومقتضى كلام ابن فتوح المتقدم مثل ما أفتى به .  
 أصبغ . ونصه : « مسألة عن تقيس تضمن ( حبس فلان بن فلان . على ابنه فلان ثم على  
 عقبه من بنيه وعقب عقبه ) فأت الحيس عليه هل يدخل حفلة الحبس عليه مع آباءهم

من أجل تشريك الواقف بينهم بالواو أو يصكونوا على الترتيب من أجل لفظة ثم  
المتقدمة ؟ فأجاب الفقيه المشاور الامام أبو القاسم اصبح بن محمد انهم على الترتيب من  
أجل ثم المتقدمة ، وقال انه استغنى عن اعادة لانها حبس أو نحو هذا . وقال  
الفقيهان القاضيان الامامان أبو الوليد بن رشد وأبو عبد الله ابن الحاج رضي الله عنهما  
يدخلون معهم من أجل الواو انتهى . وما ذكر عن ابن رشد هو في نوازل  
ونصه : فيمن قال ملكي هذا حبس على ابني فلان وفلان ثم على أعقابهما وأعقاب  
أعقابهما ما تناسلوا فأت الابن ولها بنون وبنو بنين فأراد بنو البنين أن يدخلوا  
مع من فوقهم ، بين لي ذلك هل يكون الترتيب في الدرجة التي فذكر فيها ثم على  
أعقابهم لا غير أم يكون فيها وفيما بعدها ؟ فأجاب : ليني البنين البخور في الحبس  
مع من فوقهم من بني الابن . هذا نص قول مالك في المدونة ولا اختلاف أحفظه في انهم  
يدخلون معهم لأنه قد شرك بينهم ( بالواو ) التي موضوعها ادخال الثاني فيما دخل  
فيه الأول . ولا يدخل أحد من بني الابنين المسمين مع أبيه في الحبس ما دلم حيا  
لقوله ( ثم على أعقابهما ) ولو قال ( وعلى أعقابهما ) لدخل معه . اهـ . وسيأتي هذا  
السؤال مع جواب عليه بمعنى آخر في التنبيه من المسألة الخامسة من القاطع التقريب .  
ووقع له مثل هذا الجواب في نوازل على جملة أسئلة حكم فيها بدخول الأولاد وأولاد  
الأولاد مع من فوقهم من الطبقات لكون الطلف في القرب بالواو . إلا أنه لم يصرح  
فيها بما صرح في هذا الجواب . ونص بعضها : « جوابك في رجل حبس على أم  
ولده سرية ثم من بعدها على أجد والحسين ابني عمه سواء بينهما ثم على أعقابهما  
وأعقاب أعقابهما ومن اقرض منهما عن غير عقب رجعت نصيبه الى أخيه  
وشروط في حبه أن يكون ( للذكر مثل حظ الانثيين ) فتوفي أجد في حياة سرية  
عن غير عقب ثم توفي الحسين عن بنين ذكرانا وانثى ، ثم توفي بعض ولد الحسين عن  
ابن ذكر ثم توفيت بعد ذلك سرية المذكورة في جملة بعض بني الحسين وأحفاد بني  
من أدرك موت سرية وابن ولده الذي لم يلدك موتها ثم مات بعض ولد الحسين عن  
بنين ذكرانا وانثى هل يدخل في الحبس الأبناء مع الآباء وبنوا الأخ مع الإخوة

أم لا ؟ وإن دخلوا كيف يقتسمونه ؟ وهل تنتقض القسمة بموت أن مات أحد منهم ؟ وهل يدخل فيه بنو بنات المحبس وبنو بناته أم لا ؟ فالجواب : أن يدخل فيه الأبناء مع الآباء وبنو الأئح مع الآباء إذا كان المحبس على نص ما ذكرت ويقتسمونه بينهم للذكر مثل حظ الأنثيين ويدخل فيه بنو بنات الحسين لقولها ( ثم على أعقابهما وأعقاب أعقابهما ) لأن بنت الحسين من عقبه فولدها من عقب عقبه ولم يدخل فيه بنو بنات بنيه إنما هم عقب عقب عقبه لا عقب عقبه وهو إنما حبس على عقب الحسين وعلى عقب عقبه ولا يدخل في حبسه إلا من يرجع نسبه إلى الحسين وإلى ولد الحسين ذكر أكان ولده أو أمي ، وإن كان المحبس مما يقسم فاقسموه بينهم للسكنى إن كان مما يسكن ، ولا زرع إذا كان مما يزرع قسمة منفعة انتقضت القسمة بموت من مات وبولادة من ولد ، وقيل : إن كان نصيب من مات ينقسم على من بقي دون ضرر فلا تنتقض القسمة ويقسم بينهم .

• اللفظ السادس • ما سئل عنه الوالد رحمه الله محمد بن محمد الخطيب<sup>(١)</sup> ونصه : ومن خطه قلت « ما قولكم رضي الله عنكم في شخص أوقف وقفه القلاني ( على من يولد من ظهره من الأولاد ذكر أكان أو أنثى وعلى أولاد أولاده وأولاد أولاد أولاده ابتداء ما تناسلوا وتماقبوا بطناً بعد بطن وعقباً بعد عقب ) يدخل في ذلك الأبناء مع الآباء على أولاد البنات من بنيه وبنى بنيه ومن تمفيل منهم فليس لهم دخول في ذلك وفقاً صحيحاً على من سيولد له من ظهره وعلى من ذكر بعدهم يدخل في ذلك الأبناء مع الآباء فهل قوله ( بطناً بعد بطن ) يمنع الطبقة السفلى من الدخول مع الطبقة العليا أو لا ؟ فإن قلتم يمنع فما معنى قوله ( يدخل الأبناء مع الآباء ؟ ) وإن قلتم لا يمنع فهل يقيد دخول الأبناء بوجود الآباء بحيث إن من مات أبوه لا يدخل لأن دخوله كان مقيداً بوجود أبيه ؟ افتونا مأجورين . فأجاب : « الحمد لله وحده - لا أعلم هذه المسألة بخصوصها منصوبة أعني : إذا قال الواقف ( بطناً بعد بطن ) ثم قال ( ويدخل

(١) ذكر هذه المسألة في شرحه على المختصر الخليلي صفحة ٣٦ من الجزء السادس



الأبناء مع الأباء ) ولكن الذي يظهر ان ذلك لا يمنع من دخول الأبناء مع الأباء وكلام الواقف يدل على دخوله مع آباءهم في موضعين - الاول منهما - انه عطف الأبناء على الأباء ( بالواو ) وهي مقتضية لدخولهم معهم كما صرح بذلك علماؤنا . والثاني وهو أقواهما - تصريحه بدخولهم مع الأباء مرتين . وأما قوله ( بطناً بعد بطن وعقباً بعد عقب ) فالظاهر أنه إنما أراد به التصيص على تأييد استمرار الوقف وتأيد له على الوجه الذي ذكره في جميع البطون والاعتقاب . وإذا ظهر دخولهم في الوقف مع آباءهم فدخول من مات أبوه في الوقف بعد موت أبيه أخرى وأولى ، ولا يمنع من ذلك قول الواقف ( يدخل في ذلك الأبناء مع الأباء ) لأن ذلك من باب مفهوم الموافقة الذي يكون فيه المسكوت عنه أولى بالحكم من المنطوق وهو المسمى - بفحوى الخطاب - لأن من المعلوم ان الناس يقصدون أن يكون ما كان لكل واحد من أولادهم لأولاده بعد موته ، فإذا صرح الواقف بدخولهم مع أبيهم في حياته فدخولهم بعد موته أولى وأحرى . وأيضا فقد صرح علماؤنا ( فيما إذا أوقف على أولاده ثم على أولاد أولادهم ) بأن الأبناء لا يدخلون مع آباءهم للعطف ( بتم ) قالوا : فإذا مات والد من أولاده وله أولاد فإن أولاده يستحقون ما كان لأبيهم ويدخلون في الوقف مع وجود أعمامهم ، ولا يقال ان أولاد الأولاد لا يدخلون في الوقف الا بعد إقراض جميع الأولاد . هذا هو الصحيح المعمول به . وأفقي شيوخنا المتأخرون الذين أدركناهم بمصر وغيرهم بأن قول الواقف ( الطبقة العليا تحجب الطبقة السفلى ) إنما يمنع من دخول الولد مع أبيه لا من دخوله مع أعمامه ومن في طبقة أبيه ، فصرح الواقف بدخول الأولاد مع آباءهم ، فلا يشك في دخولهم بعد موته - والله أعلم - قال ذلك وصكتبه محمد بن محمد الخطيب المالكي غفر الله له ولوالديه ولشأنه ولجميع المسلمين « اه كلامه . وهذا كلامه الموعود به أولا في مسألة العطف ( بتم ) والله أعلم .

\* اللفظ السابع \* ما سئل عنه شيخنا وشيخ مشايخنا الشيخ العلامة شهاب الدين أحمد بن موسى بن عبد الغفار المالكي المتقدم أولا ومن خطه قلت في المكاتبة التي تقدم ذكرها التي أرسل بها الى الوالد رحة الله عليه وذلك في سنة سبع وتسعمائة ونص كلامه :

« وقت لنا مسألة في المدينة الشريفة وهي : ان شخصاً وقف على أولاده وأولادهم وشرط ان الطبقة العليا تحجب الطبقة السفلى ثم قال على ان مات منهم وله ولد أو واد ولد انتقل نصيبه لولده ، فان لم يكن له ولد فنصيبه لمن هو في طبقته من أهل الوقف فأت شخص من طبقته عن غير ولد وثم شخص في طبقته الا أن أبا هذا الشخص موجود وهو محجوب به ليس له في الوقف استحقاق ، فهل يكون نصيب هذا الميت لهذا المحجوب بأبيه عملاً بقول الواقف ( لمن هو في طبقته من أهل الوقف ) لأنه من أهل الطبقة ومن أهل الوقف في الجملة لأنه من أولاد الواقف ولا يعارضه قول الواقف ( تحجب الطبقة العليا الطبقة السفلى ) لأن معناه ان كل واحد من الطبقة يحجب فروعه لا فروع غيره ؟ أو لا يستحق شيئاً لأنه ليس من أهل الوقف الآن لا بالقوة ولا بالفعل ؟ والظاهر من قول الواقف ( من أهل الوقف ) انما هو من كان مستحقاً بالفعل . الاحتمال الاول هو الذي ظهر لي ولم أجزم في المسألة بشيء .

فاكتب لي ما عندك فيها قلاً أو مجزئاً . ﴿ تنبيهات ﴾ — الاول — ظاهر كلام الشيخ رحمه الله على الاحتمال الاول الذي ظهر له من أن نصيب الميت يصح ان يكون لمن في طبقته من أولاد الطبقة العليا المحجوبين بأبائهم دون آبائهم انه لو كان في طبقة الميت من الأولاد الغير المحجوبين بأبائهم لاستحقوا نصيبه بلا اشكال لأنهم في طبقته ومن أهل الوقف واحتصوا به دون أهل الطبقة العليا وهو خلاف ما قلناه في النواذر عن ابن المواقف رحمه الله : « قال في كتاب ابن المواقف فيمن أوقف على أربعة نفر من أولاده وشرط ان مات منهم ولم يترك ولداً فنصيبه على اخوته فأت اثنان منهم عن أولاد ومات ثالث عن غير ولد فلان نصيبه يرجع على الباقي من الولد وولد الولد بالاجتهاد ويؤثر فيه الاحوج فالاحوج ولا يجري فيه قسم » اهـ . فصرح كلامه ان الواقف اذا قال ( ومن مات منهم عن غير ولد يرجع نصيبه لمن في طبقته ) انه لا يختص به من في طبقته بل يشترك في نصيبه أهل طبقته وغيرهم لأن قول ابن المواقف « ومن مات منهم ولم يترك ولداً فنصيبه على اخوته » هو معنى ( فنصيبه لمن في طبقته ) . اذ اخوته هم أهل طبقته بل قوله في طبقته كما تقدم في كلام القدرافي لكن ما هو ظاهر

كلام الشيخ ابن عبد الغفار هو الذي صرح به القرافي في كلامه المتقدم في الفرج المتقدم حيث قال : وإذا قيل فن مات منهم فنصيبه لاهل طبقة . وكان قد تقدم قبل هذا الشرط ذكر الولف فبقي الضمير دائراً بين طبقة الواقف والموقوف عليه فينبغي أن يعين المقصود في الكتابة وكذلك قوله أيضاً : وإذا نص على طبقة الوقوف عليه وفيهم الأخ وابن العم فكلما الجهتين طبقة واحدة . فينبغي أن يبين ذلك فيقول لمن في طبقة من اخوته أو يقول الأقرب فالأقرب فيتمين الأخ فظاهر كلامه بل صرح أنه إذا عين مرجع النصيب لاهل طبقة تعين مصرفه لاهل تلك الطبقة ولا يشاركه غيرهم وهو الذي يفهم من مسألة مالك في العتبية وكلام ابن رشد عليها . والمسألة ذكرها في العتبية في آخر رسم البذر من سماع ابن القاسم من كتاب الحبس ونصها « مسألة سئل عن رجل حبس دأراً له على أربعة قهر من والده وشرط في حبه ان مات منهم عن ولده فولد على نصابه من الحبس فأتت اثنتان منهم وتركوا أولاداً ثم مات أحد الباقيين ولا ولد له ظن ترى نصيبه ؟ قال أرى أن يرجع حبساً على واد أخويه الميتين وأخيه الباقي ونص ذلك أهل الحاجة منهم دون الأغنياء ولا يكون فيها قسمة وأرى أن يؤثر أهل الحاجة منهم من واد بني الأخ والأخ . قال ابن رشد وهذا كما قال لأنه لما شرط أن يكون حظ من مات منهم لولده رجع الحبس بذلك مقبلاً على غير معينين وكان الحكم فيمن مات منهم ولا واد له أن يرجع حظه على جميع من في الحبس من أهل الحاجة ولا يقسم عليهم بالسواء وهذا الذي أراد بقوله ولا يكون فيها قسمة . وقيل يقسم بالسواء بين الغني والفقير ، وقيل يقدم الأقرب على الأبعد » اه فقول ابن رشد لأنه لما شرط أن يكون حظ من مات منهم لولده كان يرجع الحبس على محصور غير معين وهو كونه على أولاده فإذا مات أحدهم وله أولاد كانت نصيبه لأولاده كما فعل ذلك مع أخويه قبله ومن مات منهم عن غير ولد صار نصيبه بلخير أهل الحبس لأنه مقب على غير معينين محصورين والواقف لم يبين مصرف نصيب بلخير من مات منهم عن غير واد لمن يكون فكان الحكم فيه كما قال ابن رشد « من أن مات منهم ولا واد له أن يرجع حظه على جميع من في الحبس » ولا يعني ابن رشد بقوله :

« أنه لا شرط أن يكون حظ من مات منهم لولده وجع الحبس بذلك معقباً على غير معينين » وإن قول الواقف : أن من مات منهم من ولده فولده على نصابه من الحبس . أن هذا اللفظ يقتضي أن يكون الوقف المذكور معقباً على غير معينين مطلقاً لأنه لو كان كذلك لا احتس أحد من أولاد الميتين الأولين بما كان لأبيه لأن الوقف المقيب على غير معينين مطلقاً لا يختص به أحد كما قال : وكان الحكم فيمن مات . إلى آخر كلامه . إذا علمت ذلك ففهم كلامه بل صريحه أنه إذا كان مرجع الحبس على معينين غير محصورين ووجد منهم أحد يختصون بنصيبه كأولاد الآخرين الأولين ومن ذلك مسألة الموازية لما قال الواقف فيها ( ومن مات منهم ولم يترك ولداً فنصيبه على أخوته ) فنرجع إليه الحبس معينون محصورون وهم بقية الأخوة الأربعة . فينبغي أن يختصوا به دون غيرهم وقصارى الأمر أن تقول فيهم أنهم محصورون غير معينين كالتي قبلها فإذا مات أحدهم ووجد البعض كانوا أحق به من غيرهم كأولاد من مات منهم وهذا الذي عليه القنيا والله أعلم . ( الثاني ) مسألة التتبية لئلا تكلم عليها ابن رشد قلها في النوادر عن التتبية وعن المجموعة أيضاً لأنه هل كلام ابن المواز المتقدم ذكره أثرها ونص كلامه « ومن التتبية والمجموعة ابن القاسم عن مالك ومن حبس داوياً على أربعة قبر من ولده وشرط أن من مات من ولده فولده على نصابه من الحبس فمات اثنان منهم وتركوا أولاداً ولا ولد للآخرين ثم مات أحد الباقيين ولا ولد له فإن نصيبه يرجع على جميع ولد أخويه الميتين وأخيه الحي ويوثر أهل الحاجة منهم دون الأغنياء ولا قسمة فيه . قال في كتاب ابن المواز وكذلك أن شرط أن من مات منهم ولم يترك ولداً فنصيبه على أخوته فمات اثنان منهم عن أولاد ومات ثالث عن غير ولد فإن نصيبه يرجع على الباقي من الولد وولد الولد بالاجتهاد ويوثر فيه الأوج فالأوج ولا يجري فيه قسم » اهـ . ولفظ هاتين المسألتين من الالفاظ الواقعة كثيراً في كلام المحسبين وكثيراً ما يسأل عنها وبأن لك حكماً بما تقدم . أما الأولى فحكماً صرح به مالك رضي الله عنه ولا إشكال فيها . وأما الثانية وهي مسألة ابن المواز فلا يخفى ما فيها من الإشكال ولكن ظهر وجه الحكم فيها مما تقدم وهو أن نصيب من مات من أولاد

الواقف عن غير ولد يكون نصيبه لاخته وهو المقوم أيضاً من سياق مسألة التبية  
والجموعة التي وقفها حيث جعل نصيب من مات منهم وله ولد يكون لولده فيما اذا  
قال : ومن مات منهم وله ولد فولده على نصيبه كما فصل ذلك في أولاد الاخوين  
الأوليين وكذلك اخته يكون نصيب من مات منهم عن غير ولد لاخته حيث قال :  
ان من مات منهم ولم يترك ولداً فنصيبه على اخته اذ لا فرق بين أن يقول فنصيبه  
لولده أو لاخته فتأمل والله أعلم . ( الثالث ) تلخص لنا من مسألة مالك في التبية  
والجموعة حيث ذكر الواقف اذا عين المصرف لأولاد الميت ولم يترك من مات منهم  
ولداً انه يستحق نصيبه أعلا طبقة الميت ومن دونهم ان الواقف مثلاً اذا عين نصيب  
من مات طبقة فلم توجد تلك الطبقة بل وجد أعلا منها أو أسفل منها أو هما معاً ان  
يكون نصيب الميت لمن وجد من تلك الطبقات كما قال : فمن مات منهم وجع نصيبه لمن  
في طبقته . فلما مات لم يوجد أحد من أهل طبقته وإنما وجد من طبقة أعلا منها أو  
من طبقة أسفل منها أو وجدوا معاً ان المستحق للنصيب الطبقة العليا ان اقررت أو السفلى  
ان اقررت وان اجتمعوا كان لها معاً والله أعلم . ( الرابع ) هذا كلام الشيخ ابن عبد  
النفار الموعود به أولاً في الدلالة على ان مقتضى ما أفتى به الوالد والشيخ ناصر الدين  
من ان قول الواقف الطبقة العليا تحجب الطبقة السفلى ان كل أصل يحجب فرعه لا فرع  
غيره والله أعلم .

\* اللفظ الثامن \* مسألة وقعت في سنة ست وستين وتسعمائة وسئل عنها سيدي  
العم بركات حفظه الله تعالى ومن بمكة من علماء الشافعية والحنفية وهي : « ما قولكم  
رضي الله عنكم في وقف صورته : انشأ الواقف وقفه على أولاده الذكور والاناث  
المقيمين يولد كذا بالسورة ثم من بعدهم على أولادهم بالشرط والصفة للمذكورين ثم  
أولاد أولادهم ثم أولاد أولادهم ما تناسلوا ودائماً ما تعاقبوا بالشرط والترتيب  
والصفة المذكورات الطبقة العليا أبداً تحجب الطبقة السفلى على ان من مات من كل  
طبقة وله ولد وان سفل يتصل نصيبه له بالشرط المذكور ومن مات عن غير ولد ولا  
نسل ولا عقب يرجع نصيبه لمن في طبقته ثم من بعد أقاربه يكون النصف من ذلك

وفقاً على من يوجد من ذرية محمد المذكور المذكور والاثاث من بعدهم على أودلام  
ونسلمهم وعقبهم. كما شرح في ذرية الواقف غير الإقامة بيد كذا فلما آل الوقف لذرية  
محمد وجدنا من ذريته ثلاث طبقات - الطبقة الاولى - ولحد من ولد صلبه - الطبقة  
الثانية - أولاد أولاده بعضهم انتقل آباؤهم بالوفاة وبعضهم أولاد الطبقة الاولى وهو ولد  
محمد المتبقى - الطبقة الثالثة - أولاد أولاد أولاده وبعضهم أولاد الطبقة الثانية .  
فمن المستحق للوقف المذكور من هؤلاء الطبقات الثلاث ؟ فإني قلتم باستحقاق  
الطبقة العليا فقط فإذا انتقل بالوفاة وله أولاد فهل يختص بالوقف أولاده عملاً بقول  
الواقف ( على أن مات منهم وله ولد انتقل نصيبه لولده ) وما الحكم في ذلك ؟ أفوتونا  
مأجورين . فأجاب : « المستحق للوقف المذكور الطبقة الاولى وهو الواحد  
الموجود من ولد الصلب وكل من كان من أهل الطبقة الثانية والثالثة قد مات آباؤهم وأما  
من كان منهم أبوه موجوداً لم يدخل في الوقف المذكور عملاً بقول الواقف ( والطبقة العليا  
تجب الطبقة السفلى ) لأن المراد بذلك أن كل أصل يحجب فرعه لا فرع غيره لأن  
ذلك من مقابلة الجمع بالجمع والتقصود به مقابلة الآحاد بالآحاد كما قال ابن رشد :  
( إن عطف الجمع على الجمع يتم مع إعادة ضمير الجمع لا يوجب الاقلام الآحاد على  
الآحاد لا تقلم جميعهم ) فلهذا من كان أبوه قد مات يدخل في الوقف المذكور لزوال  
الحاجب له وهو أصله . ومن كان أبوه موجوداً لم يدخل فيه لوجود الحاجب له وهو  
أصله . وكل من مات ممن دخل في الوقف المذكور من الطبقات الثلاث وله ولد انتقل  
ما كان له لولده كما شرطه الواقف والله سبحانه وتعالى أعلم » كتبه بركات الخطاب . اهـ  
« اللفظ التاسع » الحبس انقب وقد اضطرب أهل المذهب فيه اضطراباً كثيراً  
وقد اُدبج الكلام عليه بقل مسائل واختلاف الأقوال فيها صاحب النوادر وينقل  
المسائل واختلاف الأقوال مع التعرير ابن رشد في التقديمات في كتاب الحبس في  
نواذله وفي البيان في كتاب الحبس في أسئلة متبادلة وكلامه في المسألة السادسة عشر  
والسابعة عشر من سماع ابن القاسم يدلان على الأماكن التي تكلم على المسألة فيها .  
وذكر ابن عرفة كلام ابن رشد الذي في التقديمات وبعض كلام البيان واقتصر ابن

يونس على بعض كلام التوادد . وأما غير هؤلاء فكلامهم قل من حشرة ولا تستقي  
النفس به والفرض هنا ملخص كلامهم في ذلك من غير إخلال بشي من مسائله ولا  
بما فيها من الخلاف مستمداً من الله الاعانة والتوفيق بمنه وكرمه آمين . أقول : قال  
ابن رشد في المقدمات والنوازل « الفاظ التعقيب خمسة الفاظ تختلف الاحكام باختلاف  
معانيها وهي : الوالد والعقب والنسل والأثرية والبنون . وفي كل لفظ منها خمس مسائل  
أحدها - في لفظ الولد أن يقول ( حبست على والدي أو على أولادي ) ولا يزيد على  
ذلك شيئاً . والثانية - أن يقول ( حبست على ولدي وولد ولدي أو على أولادي  
وأولاد أولادي ) . والثالثة - أن يقول ( حبست على ولدي وأولادهم أو على أولادي  
وأولادهم ) . والرابعة - أن يقول ( حبست على ولدي ذكروهم وإناثهم ) ولا يسميهم  
بأسائهم ثم يقول ( وعلى أولادهم ) . والخامسة - أن يقول ( حبست على أولادي فلان  
وفلان وفلانة ) يسميهم بأسائهم ( ذكروهم وإناثهم وعلى أولادهم ) . فأما المسألة  
الاولى وهي أن يقول حبست على أولادي أو على ولدي ولا يزيد على ذلك فحصل  
كلام ابن رشد في المقدمات والاجوبة أن في دخول أولاد البنات فيها وعلم دخولهم  
قولين . أحدهما : عدم دخولهم قال وهو مذهب مالك . ومن قال بقوله من جميع  
أصحابه المتقدمين . والثاني : دخولهم قال في المقدمات قال أبو عمر ابن عبد البر وغيره  
من المتأخرين واحتجوا بأشياء وذكرها ثم قل بعدها وهذا احتجاج غير صحيح  
وزاد ابن رشد في البيان قولين آخرين . أحدهما : أنه لا يدخل في هذا اللفظ إلا  
أولاد الواقف لصلبه فقط ذكروهم وإناثهم ولا يدخل أحدهم من أولاد ولهم لا أولاد  
الذكور ولا أولاد الإناث قال وهذا قول ابن القاسم في سماع مسعود أخذنا من مسألة  
من حبس على ابنته وولدها وناقش ابن عرفة قائل هذا القول وضعف مأخذه . والثاني  
لا يدخل في ذلك إلا أولاد صلب الواقف الذكور فقط دون الإناث وهو أيضاً مأخوذ  
من مسألة ما إذا أوصى لولد فلان أنه يختص بذلك ذكور ولده والقول الاول من  
هذه الأربعة هو المشهور وعليه اقتصر سيدي خليل في مختصره والله أعلم . وقيل ابن  
عرفة فيها الأربعة الأقوال المذكورة فقط . ( تنبيه ) لا فوق على المشهور من علم

دخول أولاد البنات بين أن يضيف الواقف لفظ الولد الى ضمير نفسه كالثالين المذكورين  
أو الى ضمير غيره . قال في التبية في سماع سحنون . من كتاب الحبس « وسئل ابن  
القاسم عن الذي يقول حادي حبس على ابنتي وعلى والدها . قال : يوالدها يدخلون  
ذ كورهم واناتهم واذا غابوا كان ذلك لأولاد الذ كور من والدها ذ كورهم واناتهم ولم  
يكن لولد بناتها شي\* ذ كورهم ولا اناتهم وكذلك قال مالك إنما يكون حبساً على كل  
من يرجع نسبه الى الابنة وقال غيره إنما يكون حبساً على والد الابنة من الذكور  
والاناث فإذا ماتوا لم يكن لأولادهم شي\* . قال ابن رشد قول ابن القاسم  
ودرويته عن مالك من أن والد بناتها لا شي\* لهم هو مذهب مالك الذي لم يختلف فيه  
قوله بنس ولا دليل . وقد حصلنا القول في هذه المسألة في كتاب المقدمات فن أداد  
الشفاء قائله اه باختصار . ونقلها في النوادر عن التبية وعن المجموعة أيضاً . وأما  
المسألة الثانية وهي أن يقول : حبست على ولدي وولد ولدي أو على أولادي وأولاد  
أولادي ، فمحصل كلام ابن رشد في المقدمات والاجوبة أن فيها ثلاثة أقوال . أحدها :  
أن ولد بنات الحبس يدخلون في ذلك قال واليه ذهب جماعة من الشيوخ زاد في  
الاجوبة وعليه جرى العمل عنده وبه كان يفتي شيخنا أبو جعفر ابن رزق وهو ظاهر  
اللفظ لأن الولد يقع على الذكور والانثى اه . قال ابن عرفة بعد كلامه قال الباجي  
قال ابن المطار وبه اقتيا بقرطبة وقضى به القاضي ابن السليم لفتيا أكثر أهل زمانه .  
والثاني : علم دخولهم قال ابن عرفة قال الباجي قال ابن المطار هو قول مالك وقال  
ابن رشد وهو مروي عن مالك رحمه الله في كتاب ابن عبدوس ومن رواية ابن وهب  
في المجموعة وعنه في بعض روايات المدونة وهو قوله ( من حبس على ولده وولد ولده )  
أن ولد البنات لا يدخلون في ذلك وهو محتمل أن يكون على إطلاقه سواء كانوا ولد  
بنات الحبس أو ولد بنات أبنائه . ويحتمل أن يريد بولد البنات ولد بنات أبناء الحبس  
لا ولد بنات الحبس . ثم ذكر توسيعه كل من الاحتمالين فلي الاحتمال الثاني فالقولان  
متوافقان فتكون المسألة ليس فيها الا قول واحد لأن قائل القول الأول بدخولهم إنما  
يقول بدخول ولد بنات الحبس فقط لا بدخول ولد بنات أبناء الحبس كما هو مصرح



لفظه وسياتي بيانه فتأمل ذلك وهذا القول الثاني هو الذي شهره سيدي خليل في مختصره واقتصر عليه لأنه مروى عن مالك ولأن ابن رشد في المقدمات وجهه أيضاً وسياتي لفظه . والثالث : أنه يدخل في ذلك أولاد المحبس خاصة إلا أن يكون ثالث التلقيب بأن يزيد درجة فيقول وأولاد أولاد أولادي فيسلطون في الدرجة الثالثة وهكذا كل من زاد درجة يدخلون الى حيث ينتهي المحبس . قال ابن رشد وهو رأي الشيوخ ذكر ذلك في الكلام على المسألة الثالثة والله أعلم . وأما المسألة الثانية وهي أن يقول حبست على والدي وأولادهم أو على أولادي وأولادهم فحصل كلام ابن رشد في المقدمات والأجوبة ان فيها ثلاثة أقوال . أحدها عدم دخولهم قال : وهذا القول حكاه ابن أبي زئنين في مقربه عن مالك . ثم وجهه ثم قال بهله وهذا على تقدير صحة الرواية عن مالك على هذا النص اذ قد يحتمل أن يكون ابن أبي زئنين ساقها في المعنى لأن الشيوخ رحمهم الله كانوا لا يميزون بين اللفظين ولا يحررون القول في الكلمتين . وأطال الكلام في ذلك فراجعه ان أودت . والثاني دخول أولاد بنات المحبس خاصة دون من تحتهم من واد بنات البنات إلا أن يكرر لفظ القب بأن يزيد درجة فيقول ( وأولاد أولاد أولادي ) فيدخلون في الدرجة الثالثة وهكذا كلما زاد درجة يدخلون الى حيث انتهى المحبس . قال ابن رشد وهو رأي الشيوخ والثالث دخول أولاد بنات المحبس خاصة قال ابن رشد : وبإدخالهم بهذا اللفظ قضى القاضي أبو بكر محمد السليم بقتوى أكثر أهل زمانه ودخولهم فيه أيمن من دخولهم في اللفظ الأول أعني قوله والدي وولد ولدي وأولاد أولادي وبإدخالهم باللفظين جميعاً كان الفقيه أبو جعفر بن رزق يفتي بذلك . اقول اهـ . ونص ابن عرفة في قله قضاء ابن سليم في هذا اللفظ مع ما ذكره الباجي من ان قضاءه إنما هو في اللفظ الذي قبل هذا ويمكن ان يكون وقع منه القضاء في كل من اللفظين بقتوى أكثر أهل زمانه فتأمله والله اعلم . ثم قال ابن رشد « ودخول ولد بنات المحبس خاصة بهذا اللفظ في المحبس مخرج على اصل مختلف فيه عند مالك وهو التخصيص . يترى كلام الناس هل هو معتبر او غير معتبر ؟ وإنما يراعى ظاهر اللفظ فالقائلون بدخول اولاد بنات المحبس خاصة خرجوا ذلك على قول مالك

الذي لا يرى التخصيص به وأما القول بدخوله أن كرر اللفظ فقال : وأولاد أولادي .  
 فيدخل ولد بنات البنات في الدرجة الثالثة وكذلك كل ما زاد درجة يدخلون إلى  
 حيث انتهى الحبس بقوله ( من الدرجات ) فلا يخرج عن قول مالك بحال وإنما يأتي  
 ذلك على اتباع ظاهر اللفظ في اللغة دون الاعتبار بشي من المعاني اهـ . ويشير  
 بذلك للاحتياطين المتقدمين في كلام مالك في المسألة للمتقدمة التي قبل هذه . وحاصل  
 ذلك أن ظاهر كلامه هذا أن في هذه المسألة والتي قبلها قولين أحدهما وهو قول مالك  
 من رواية ابن وهب في بعض روايات المدونة وفي كلام ابن عبدوس في المسألة  
 الأولى وقول مالك أيضاً في هذه المسألة على ما حكاه ابن أبي زمنين في مقربه أنهم  
 لا يدخلون مطلقاً أي سواء كانوا أولاد بنات الحبس أو سفلاً كرر التعقيب أم لا .  
 الثاني : دخول أولاد بنات الحبس خاصة ولا يدخل في ذلك أولاد بنات بنات الحبس  
 وهو ظاهر قول مالك . الثالث : دخول أولاد بنات الحبس خاصة إلا أن يزيد درجة  
 فيدخل في ذلك أولاد بنات بنات الحبس وهلم جرا إلى حيث انتهى الحبس بالتكرير  
 وهذا قاله بهن الشيوخ في هذه المسألة وفي المسألة التي قبلها ولم يشهر سيدي  
 خليل في مختصره في هذه المسألة واحداً من الأقوال بل حكى فيها قولين وسوى  
 بينهما فقال « وفي والدي وولدكم قولان اهـ » ( تنبيه ) فهم من كلام ابن رشد هذا  
 وما سيأتي له بعد : أن القائل بدخول أولاد البنات فيما تقدم من المسائل وفيما سيأتي  
 إنما يعني به أولاد بنات الحبس خاصة لا أولاد بنات بناته . وأما أولاد بنات بناته فلا  
 يدخلون ولو كرر الواقف الدرجات الأعلى رأي الشيوخ المتقدم ذكرهم وهو مخرج على  
 مذهب مالك من مراعاة اتباع ظاهر اللفظ في اللغة دون الاعتبار بشي من المعاني  
 كما تقدم لابن رشد والله أعلم . وأما للمسألة الرابعة وهي أن يقول حبست على أولادي  
 ذكورهم وإناثهم ) ولا يسميهم بأسمائهم ثم يقول ( وعلى أولادهم ) فقال ابن رشد في  
 المقدمات والاجوبة : لا نص عن مالك يؤثر في ذلك والظاهر من مذهبه رحمه الله أن  
 أولاد بنات الحبس يدخلون في ذلك كما لو ساءهم وقد وقع مالك في كتاب ابن المواز  
 مسألة استبدل بها بعض الناس على ابن ولد البنات لا يدخلون في الحبس على مذهب

مالك بهذا اللفظ وهي قوله فيمن حبس على ولده الذكر والاتي وقال فمن مات منهم  
فولده بمنزلة . قال مالك لا أرى لولد البنات شيئاً وهي رواية ضعيفة خارجة عن  
الاصول لا يصح الاستدلال بها ولا ان تجل اصلاً يقاس عليه مع أنها محتملة التأويل  
اذ قد يحمل قوله ومن مات منهم فولده بمنزلة على البيان والتفسير لمن تناول اللفظ  
الاول. وقال في الاجوبة اذ يمكن ان يكون تكلم على الحبس الذي يكون على الذكر  
والاتي من ولد الحبس كقوله حبست على ولدي ولا يزيد ثم يقول فمن مات منهم  
فولده بمنزلة والقول باداخلهم في هذه المسألة بين لا شبهة فيه . اهـ . والاحتمال الذي  
ذكره في المقدمات هو بمعنى الاحتمال الذي ذكره في الاجوبة . وحاصل كلامه ان  
في هذه المسألة قولين . أحدهما : انهم يدخلون وهو الراجح عنده وهو الذي شره سيدي  
خليل في مختصره واقتصر عليه انهم يدخلون . والثاني : علم دخولهم وهو مخرج من  
مسألة الموازنة المذكورة قال ابن رشد « وجهه على تقدير تسليم استدلال قائله على هذه  
الرواية الضعيفة ان يحمل قوله وعلى أعقابهم على انه انما اراد به ان يبين انه لم يرد ان  
يخص بحبسه بنوه الذكر والاثاث ذرية دون من تحتمل من بني البنين لا ادخال من لم  
يتناوله لفظ الولد الذكران والاثاث » اهـ . ومعنى بالدنية الادنون وهم اولاد ضلبيه  
وملخص هذا التوجيه كأن قائل يقول لمن قال باخراج ولد بنات الحبس في هذه  
المسألة ما معنى قول الواقف ثم على أعقابهم بعد قوله على اولادي ذكروهم وانما هم  
لأنهم اذا لم يدخلوا بهنه اللفظة فكان ينبغي له ان يستغني عنها بالاعتصار على قوله على  
اولادهم ذكروهم وانما هم . فأجاب : بأنه انما اراد بقوله وعلى أعقابهم أن يبين انه لم  
يرد الى آخر ما قلتم ذكره والله اعلم . واعلم ان ابن رشد تارة يقول في اثناء كلامه  
وعلى أولادهم وتارة وعلى أعقابهم والمعنى واحد . ﴿ تنبيهات ﴾ (الاول) قول ابن رشد  
« والظاهر من مذهبه ان اولاد بنات الحبس يدخلون » هو من المواضع التي يفهم منها  
ما قلتم في التنبيه الذي في المسألة التي فوق هذه من ان من قال بدخول اولاد البنات  
انما يعني به دخول اولاد بنات الحبس لا اولاد بنات بناته والله اعلم . (الثاني) لم يذكر  
ابن رشد في المقدمات في هذه المسألة وان قول الشيوخ المتقدم في المسألة الثانية

والثالثة وظاهر كلامه في الاجوبة جريانه فيها وسياتي كلامه في الكلام على المسأله الخامسة ان شاء الله تعالى . ( الثالث ) في هذه المسأله حكم الفاظ يكثر جريانها في الفاظ الحبس ينبغي التنبيه عليها . منها مسأله كتاب محمد ابن المواز التي قال فيها ابن رشد انها روايه ضعيفه خارجة عن الاصول . وقد ذكرها في النوادر في آخر الترجمة التي قبل ترجمة جامع القول في قسم الحبس . ونصها « قال مالك من حبس على ولده الذكرو والامثى سواء فمن مات منهم فولده بمنزلته مات بعض ولد الحبس وترك ولداً من غيرهم فليس لولد البنات شيء والبنات عقب وليس لولد البنات عقب » اهـ . وقوله وترك ولداً من غيرهم لم يذكرها ابن رشد في الكلام الذي نقله عن محمد ابن المواز وانظر هل لها فائدة أم لا . والذي يظهر لي ان لها فائدة وهي ان الوقف اذا انتقل للطبقة الثانية وهم اولاد اولاد الواقف وكان فيهم اناث وقتنا بدخولهم على الذي رجحه ابن رشد او كان اولاد الواقف كلهم ذكوراً ماتت واحدة من هذه الاناث على بنات الا انهم من ابن عم لها احد اولاد اولاد الواقف فلا يمنع بناتها من دخولهم في الوقف لانهم من اولاد الواقف وان كانوا اولاد بنات بخلاف ما لو كانوا من اجني عن ابن عمها فانهم لا يدخلون في الوقف لانهم ليسوا من اولاد الواقف في الحقيقة وان كانوا يدخلون في مسمى الولد كما قاله ابن رشد في غير ما مسأله فتأمل . ونقل في المتيطة كلام ابن المواز هذا ورده بكلام المستخرجة ونصه « قال مالك في كتاب محمد فيمن حبس على ولده الذكور والاناث وقال من مات منهم فولده بمنزلته لا ارى لولد البنات شيئاً وقال ابن القاسم في المستخرجة فيمن قال داوي حبس على بنتي وولدها . فولدها بمنزلتها ذكورها واناثهم فان ماتوا كان لاولاد الذكور ذكورها واناثهم ولا شيء لولد بناتها لا لذكورها ولا لاناثهم وكذلك قال الشيخ ابو الحسن (وقوله في هذا حسن) وكذلك ينبغي ان يكون الجواب في قول مالك الاول ان يستقل ولد البنات لأن الميت نص على ذلك » اهـ والله اعلم . ( الرابع ) فهم من كلام ابن رشد الذي جملة احتمالاً على كلام الموازية وهو قوله : « اذ قد يمكن ان يكون تكلم على الحبس الذي يكون على الذكرو والامثى من ولد الحبس كقولهم : على وتلي ولا يزيد » ثم يقول : ومن مات منهم فولده بمنزلته . ان الواقف

إذا قال ( دارى حبس على أولادي أو على ولدي ومن مات منهم فولده بمنزله ) وكان للواقف بنات فمن مات من بناته عن أولاد ابن أولادهم لا يدخلون في الوقف على المشهور ويكون حكمها حكم المسألة الأولى ويدخلها بقية الأقوال الأربعة المذكورة فيها والله أعلم .

( الخامس ) فهم من سيق ابن وشدة لمسألة ابن المولود وترجيحه للبخل أولاد البنات فيها على القول بعدم دخولهم للمسألة التي ذكرها أنه لا فرق في دخول أولاد بنات الحبس بين أن يأتي الواقف بلفظ الولد الذكر والاشئ كسألة ابن المولود ( حبس على أولادي ذكورهم واناثهم ) كسألة التي ذكرها ولا فرق في ذلك أيضاً بين أن يقب ذلك بقوله وعلى أولادهم كسألة ابن المولود والله أعلم . وأما المسألة الخامسة وهو أن يقول ( حبست على أولادي فلان وفلان وفلان وفلانة ) ويسميهم بأسماء ذكورهم واناثهم ثم يقول ( وعلى أولادهم ) فيحصل فيها ابن رشد في التقديمات والاجوبة قولين : أحدهما : أنهم يدخلون في ذلك . قال : وهو مذهب مالك وجميع أصحابه المتقدمين والمتأخرين كابن أبي زئيم وابن عمر الأصبهاني ومن تلام من شيوخنا من إدراكناهم ومن لم ندركه . والثاني : علم دخولهم قال : ويؤي عن ابن زب وهو خطأ صراج فلا وجه له فلا يمد خلافاً لأنه لم يلقه برأيه وإنما بناء بالقياس للقاسد إلى ما ذهب إليه من تقليد غيره والذي كان يفتي به أولاً ما عليه الجماعة إلى أن ترك ذلك فيها مسألة ابن طارق التي سئل عنها مالك وهي : فيمن حبس على ولده وولد ولده فقال ولد البنات لا يدخلون لأنهم ليسوا بقب فرجع عن مذهبه وأشهد على رجوعه فكان من قوله فيمن حبس على ولده فلان وفلان وفلانة وعلى أولادهم أنه ليس لولد فلانة شيء وفيهم أشئ . وكذلك إذا قال : دارى حبس على ولدي فلان وفلان وفلان وفلانة وعلى انقابهم وانقاب اعقابهم : أنه ليس لولد فلانة شيء . والذي ذهب إليه الجماعة هو الصواب الذي لا يصح القول بخلافه ورجوع ابن زب عن القول بهذا إلى ما حكيت عنه من أجل الرواية غلط بين ظاهر لأن الرواية إنما هي فيمن حبس على ولده وولد ولده فهي مسألة أخرى غير المسألة التي رجح عن جوابها فيها وقد ينشأ وجهها فيما تقدم والله أعلم . والذي هو سيدي خليل واقتصر عليه في مختصره من القولين قول مالك

ونجيع أصحابه والله اعلم . ( تنبيهات ) - ( الأول ) قال ابن رشد في المقدمات أثر كلامه هذا ، فضل ، ولو كرر التعقيب لدخل ولد البنات الى الدرجة التي انتهى اليها المحبس على ما ذهب اليه الشيوخ خلاف مذهب مالك « اهـ . وله نحوه في الاجوبة الا أنه قال بدل قوله خلاف مذهب مالك ولا يأتي في هذه المسألة على ظاهر قول مالك هذا ان يدخل ولد البنات الا في الدرجة الأولى خاصة وان كرر التعقيب ثلاثة فما زاد قدبر ذلك « اهـ . ثم أتى أثره بكلام لحص فيه الصحيح من الأقوال في المسائل المحس فقال « وأما المسألة الأولى فلا يدخل فيها أولاد البنات عند مالك ولا عند أحد ممن قال بقوله ونجى على أصله ، والمسألة الخامسة لا يخرج أولاد بنات المحبس منها الا من وم في قوله وأخطأ في قياسه وهو ابن زرب ، وأما المسألة الثانية فالصحيح في النظر دخول أولاد البنات فيها الى الدرجة التي ذكرها المحبس على ما ذهب اليه الشيوخ وان كان ذلك مخالفاً لظاهر قول مالك ، وقال في المقدمات بعد ان تكلم على المسألة الثانية ومن أدخل من شيوختا المتقدمين ولد البنات في المحبس بهذا اللفظ أو ولد بنات البنات اذا كرو اللفظ ثلاثة وعزاه الى مذهب مالك فقط فقد أخطأ ولم يجر على أصله في حل الالفاظ على معانيها دون مجرد أمسياتها ، وجعل الرواية عنه في ذلك . ويحتمل أن يكونوا يملونها وعملوا عن قوله وخالفوه الى ما يوجب القياس عندهم باتساع ظاهر اللفظ « اهـ . فحاصل كلامه هذا وكلامه المتقدم ان القائل بدخولهم في المسائل المتقدمة يقصر ذلك على أولاد بنات المحبس خاصة ولو كرر التعقيب ثلاثة أو أكثر وأن القائل بملهم دخولهم يعني بهم أولاد بنات المحبس خاصة فن باب أولى أولاد بنات البنات وان سفلوا ، وان من الشيوخ من يفصل في ذلك فيقول في المسألة الثانية والثالثة والرابعة والخامسة انه ان لم يكرر التعقيب دخل في ذلك أولاد بنات المحبس خاصة لا من سفل منهم وان كرر التعقيب دخل في ذلك من سفل منهم الى الدرجة التي انتهى اليها المحبس . أما المسألة الثانية والثالثة والخامسة فصرح في الكلام عليها برأي الشيوخ فيها ، وأما المسألة الرابعة فلم يذكر في الكلام عليها في المقدمات رأي الشيوخ . لكن قوله في الاجوبة ودخولهم في المسألة الثانية أيين وكذا في الرابعة بعد قوله : وأما المسألة الثانية

فالصحيح في النظر الح . يحتمل أن يريد بقوله أين في دخول أولاد بنات الحبس خاصة أو أين في ذلك وفي دخولهم وإن سفلوا إذا كرر التعقيب على المشهور وتقدم في كلامه في المسألة الثالثة في الكلام عليها في المقدمات ، وأما المسألة الرابعة فتقدم أنه لم يذكر في المقدمات رأي الشيوخ فيها وصريح كلامه فيها أيضاً ترجيح القول بدخول أولاد بنات الحبس وكلامه فيها وفي الاجوبة يحتمل أن يكون رأي الشيوخ في المسائل المتقدمة تقييداً لقول من يقول فيها بدخول أولاد بنات الحبس خاصة ، ويحتمل أن يكون مخالفاً له وهو الذي يظهر من مجرى كلامه ولذلك حكيت قولاً ثالثاً في المسائل الأربعة فتأمل ذلك وسياتي في التنبيه الذي بعده في جواب سؤال سئل عنه ابن رشد ما يشهد لذلك ، وأما المسألة الأولى فلا يجري فيها رأي الشيوخ والله أعلم . ( الثاني ) إذا علمت ذلك فما شهره سيدي خليل في مختصره في المسائل الخمس يوافق ما رجحه ابن رشد في المسألة الأولى والرابعة والخامسة وفي الثانية على ما رجحه في المقدمات ويخالفه فيها على ما رجحه في الاجوبة ، وأما المسألة الثالثة فيخالفه فيها لأن الشيخ خليل لم يرجح فيها شيئاً ، وأما ابن رشد فرجح في الاجوبة دخولهم لأنه قال : كان شيخنا ابن رزق يفتي به وبه أقول . وأما في المقدمات فظاهر كلامه المتضمن ترجيح القول بعدم دخولهم . ( الثالث ) كلام ابن رشد الذي في أجوبته للوعود به في المسألة الرابعة الذي قلنا يفهم منه إجراء رأي الشيوخ فيها هو قوله المتقدم في انشاء التنبيه الأول ودخولهم في المسألة الثالثة وضكنا في الرابعة بد قوله : . . وأما المسألة الثانية فالصحيح في النظر دخول أولاد بنات الحبس فيها إلى الدرجة التي ذكر الحبس على ما ذهب إليه الشيوخ ، وإن كان ذلك يخالف لظاهر قول مالك إذا كلامه كما تقدمت . محتمل إلا أن يكون أراد بقوله : ودخولهم أين : أي ودخول أولاد الحبس خاصة أو بدخول أولاد بنات الحبس وأولاد بناته إذا كرر الواقع في التعقيب في المسألة الثالثة أين من دخولهم في المسألة الثانية وهو رأي الشيوخ على الاحتمال الثاني وقد صرح في الكلام عليها بجرمان رأي الشيوخ فيها كما تقدم . فقوله : وكذا في الرابعة . يدخل فيها رأي الشيوخ كالثانية والثالثة وهو الظاهر لحقيقة التنبيه ، وعلى الاحتمال

الاول فلا يدخل فيها رأي الشيوخ ولا معنى لاجراجه ، وسياق كلامه يقتضي اجراؤه فيها أيضاً وهو الصواب فتأمه والله أعلم . ( الزابع ) انظر لو تأخر لفظ ذكورهم وانانهم بعد لفظ التعقيب على الخلاف المتقدم مستمرا ويدخل أولاد البنات في ذلك بلا خلاف . ورأيت لابن رشد في أجوبته سؤالاً معقياً ذكر فيه لفظ ذكورهم وانانهم بعد لفظ التعقيب . وأجاب عنه بأن ولد البنات يدخل في ذلك ولم يحك في المسألة خلافاً ونصه « رجل حبس على ابنته ورجل حبس على ابنته والمال مشترك اذا كانا أخوين وشرط التحسيس منهما على الأعتاب وأعتاب الأعتاب ذكرانهم وانانهم في ذلك سواء ومن توفي عن خير عقب رجع نصيبه على الباقيين - فأجاب - واذا كان أحد هذين الأخوين قد حبس على ابنته وعلى عقبه وعقب عقبه وحبس الآخر منعهما على البنات وعقبها وعقب عقبها فيدخل في حبس الذي حبس على ابنته وعلى عقبه وعقب عقبه أولاد بنات ابنته ذكورهم وانانهم أيضاً » انتهى . ( الخامس ) سئل ابن رشد عن سؤال موافق للسؤال الخامس في كونه مصرحاً فيه بأسماء أولاد الوافق وفيه زيادة لفظة ( ما تناسلوا ) بعد ذكر الأعتاب ، فأجاب عنه بحجاب متضمن لقوائده ، وذكر ان اللفظة المذكورة في اللفظ بها وحكي في الجواب الأقوال الثلاثة المقدمة وصرح فيه بأن أظهرها رأي الشيوخ وأنه أفق به شيخه ابن زروق ومحضره ، ولذا ذكر لفظ السؤال والجواب وتبين ما تضمنته من القوائد ونص السؤال « سؤالك في رجل حبس ملكاً على ابنته فقال في إتهاده ( ملكي هذا حبس على ابني فلان وفلان ثم على أعتابها وأعتاب أعتابها ما تناسلوا ) فأت الأبتان ولهما بنون وبنو بنين فأراد بنو البنين أن يدخلوا مع من فوقهم ، فبين لي وفكك الله الختم في ذلك . وهل يكون الترتيب في الدرجة التي ذكر فيها وعلى أعتابها لا غير ؟ أو يكون فيها وفيها بعدها ؟ وإن كان في ذلك اختلاف فما تختار منه ؟ وجهه مؤلفاً من أن شاء الله تعالى » فضمن جوابه ثلاثة فصول : حكم دخول البنين مع من فوقهم ، وحكم قسمة ذلك بينهم ، وحكم دخول أولاد البنات . فجوابه على الفصل الاول تقدم الكلام عليه في اللفظ الخامس مع نص هذا السؤال . وجوابه على الفصل الثاني في فصل القسمة بأبسط من جوابه على



هذا الجواب . وجوابه على الفصل الثالث هو المقصود هنا ، ونصه : « واختلف أيضاً هل يدخل في ذلك أولاد البنات عند مالك على ثلاثة أقوال ، أحدها : أنهم لا يدخلون فيه على مذهبه بحال لأن ولد البنات عنده ليس بمقب . والثاني : أنه يدخل فيه أولاد بنات الابنين السمين لأن بناتها من عقبها وأولادها من عقب عقبها فوجب أن يدخلوا في الحبس لقوله فيه ( وعلى أعقاب أعقابها ) ولا يدخل فيه على هذا القول أولاد بنات بني الابنين ولا أولاد بناتها إلا أن يقول ( ثم على أعقابها وأعقاب أعقابها وأعقاب أعقاب أعقابها ) وكذلك كل ما زاد تعقياً يدخل ولد البنات إلى تلك الدرجة التي انتهى إليها ولو اقتصر على قوله ( ثم على أعقابها ما تناسلوا ) ولم يزد وأعقاب أعقابها لما دخل في الحبس أحد من أولاد بنات الابنين على ما ذهب إليه مالك وبهذا القول حضرت شيخنا الفقيه أبا جعفر أحمد بن رزق يفتي رحمه الله وبه جرى العمل وهو أظهر الأقوال . والقول الثالث أنه يدخل في ذلك على مذهبه مالك أولاد بنات الابنين وأولاد بنات بنينها وبناتها ما سفلوا لقوله ( ما تناسلوا ) بعد أن قال ( ثم على أعقابها وأعقاب أعقابها ) بخلاف ما إذا اقتصر على قوله : ثم على أعقابها وأعقاب أعقابها ، ولم يقل ما تناسلوا ، انتهى بقضه . ( الخامس ) أنظر قوله في آخر الكلام على القول الثاني في جوابه على هذا السؤال ولو اقتصر على قوله ثم على أعقابها ما تناسلوا ولم يزد وأعقاب أعقابها لما دخل في الحبس أحد من أولاد بنات الابنين على مذهبه مالك فالمراد بقوله « على مذهبه مالك » فانه عني به أن هذا القول مالك فهو خلاف ما تقدم عنه في المقدمات والاجوبة في الكلام على المسألة الخامسة والثانية من أنه قول الشيوخ وأنه خلاف مذهبه مالك . ونص ما في المسألة الخامسة ولوكرر التعقيب لدخل ولد البنات إلى الدرجة التي انتهى إليها الحبس على ما ذهب إليه الشيوخ خلاف مذهبه مالك على ما ذكرناه . وسيأتي كلامه الذي في المسألة الثامنة . ولأن عني به أنه يخرج على مذهبه مالك فهو خلاف ما تقدم عنه في المقدمات في الكلام على المسألة الثالثة ونصه : « وأما قول الشيوخ أنه أن كرو اللفظ أن ولد بنات بنات الحبس يدخلون في الحبس وكذلك أن زاد درجة يدخلون إلى حيث انتهى من الدرجات فلا يخرج على مذهبه مالك بحال وإنما يأتي

ذلك على اتباع ظاهر اللفظ في اللغة دون الاعتبار بشي من المعاني، انتهى اللهم الا ان يحمل كلامه هذا على ان قول الشيوخ مفيد لقول مالك القائل بدخول أولاد بنات المحبس فقط لا يخالف له لكنته خلاف ظاهر عبارته المتقدمة وخلاف ما ذكره في القول الثالث الذي عزاه لمذهب مالك ويحمل قوله « على مذهب مالك » أي على ظاهر مذهب مالك من مراعاة ظاهر اللفظ لا المعنى ويشير بذلك لقوله المتقدم عن القلماء في المسألة الثانية ونصه : « فمن أدخل من شيوختنا المتقدمين واد البنات في المحبس أو واد بنات البنات اذا كرر اللفظ ثلاثة وعزاه لمذهب مالك فقد أخطأ ولم يجر على أصله في حمل الالفاظ على معانيها دون مجرد أسمائها وبطل الرواية عنه في ذلك. ويحتمل ان يكونوا عدلوا عن قوله وخالفوه الى ما يوجبه القياس عندهم باتباع ظاهر اللفظ « اهـ . وهذا الأخير هو الظاهر والله أعلم . ( السادس ) ظاهر قوله أيضاً : ولو اقتصر على قوله ثم على أعقابها ما تناسلوا ولم يزد وأعقاب أعقابها لما دخل احد من أولاد بنات الابنين . ان قائل هذا القول لا يعتبر لفظة ما تناسلوا وانها لا تتناول أولاد بنات الابنين وأولاد بنات بنين وان سفلوا كما هي معتبرة في القول الثالث الذي هو مذهب مالك وهو كذلك كما نص عليه ابن أبي زمنين في المقرب ونصه « قال محمد واذا قال المحبس على أولادي فلان وفلان وفلانة وسام وعلى أولادهم ما تناسلوا فان أولاد ابنته يدخلون في حبه ولا يدخل فيهم أولاد أولاد ابنته ، وان قال على أولادي فلان وفلان وفلانة وسمى أولاده وعلى أولادهم وأولاد أولادهم فان أولاد اولاد ابنته يدخلون أيضاً ولا يدخل اولادهم الا ان يسمي المحبس طبقة واحدة او اكثر فان اولاد البنات يدخلون مع اولاد الذكور الى الطبقة التي سمى ثم يخرج اولاد البنات من المحبس ويخرجي على اولاد الذكور ما تناسلوا هذا الذي سلمناه من افقه من ادركناه . وقول المحبس ما تناسلوا انما هو توكيد للمحبس وليس يزد في الفقه ولا ينقصه شيئاً ، وقد كان لبعض من أدركناه أيضاً في هذا الأصل قول غير هذا « اهـ . وقوله وقد كان لبعض من ادركناه الخ يشير به - والله أعلم - الى القول الثالث وما قاله فيه ابن رشد من اعتبار لفظة ( ما تناسلوا ) كما تقدم بيانه وانظر ما ذكره في المقرب وقلنا انه ظاهر كلام ابن رشد في القول الثاني من اعتبار لفظة ما تناسلوا في دخول من

سفل من الطبقات وأنها إنما هي مؤكدة للحبس مع ما قلناه في المتيقنة عن الباجي الموثق ونصه :  
 « فإذا ذهب الحبس أن يدخل في حبسه بني النبات ذكرانهم وإناهم ما سفلوا ، قلت :  
 في النص حبس على ابنة فلان وعلى ما يحدث للحبس فلان بعد هذا الحبس وعلى أعقاب  
 الذكران والانات وأعقاب الذكران والانات ما تناسلوا وإن سفلوا وامتدت فروع أنسابهم  
 قال الباجي : وبهذا التفسير ينقطع الخلاف الذي بين أهل العلم في بني النبات في دخولهم في  
 الاحباس ، اهـ . فانظر ما حكاه من الاتفاق هل هو مخالف لما تقدم في اقرب من  
 وجود الخلاف في لفظة ( ما تناسلوا ) وأن المتفق عليه هو أن يوتي بضيعة ما ذكره من  
 التصريح بالذكران والانات في الأعقاب ومن الجمع بين لفظة ( ما تناسلوا ) مثلها هل  
 تكون منها لفظة ( سفلوا ) كما إذا قال : وأعقاب أعقابها ( وإن سفلوا ) وهو الظاهر أم  
 لا ؟ والله أعلم . وتنبيه هذه الفائدة التي ذكرها في تناول لفظة ما تناسلوا لأولاد بنات  
 البنات وإن سفلوا على مذهب مالك فإنها فائدة عظيمة جداً ، قلنا أن توجد في شيء من  
 الكتب أو أن يوجد من نية عليها وهي كثيرة الوقوع في كلام الحبس . ( السابع ) تضمن  
 جواب هذا السؤال سبع فوائد ، الفائدة الأولى : أن الأقوال الثلاثة تنسب لمالك .  
 الفائدة الثانية : أنه لا فرق في الخلاف في دخول أولاد البنات في الحبس المعقب بين أن  
 يكون العطن في الأعقاب ( بسم ) كالسؤال المذكور أو ( بالواو ) كالأمثلة المتقدمة وهذه  
 الفائدة عظيمة جداً أيضاً قل أن يوجد التنبيه عليها وهي وإن كانت ظاهرة لكن فرق  
 به بين المنصوص وغيره . الفائدة الثالثة : ما تقدم في التنبيه الثاني من أن قول مالك  
 بدخول أولاد بنات الحبس خاصة فقط ولو كرر التعقيب مقيد بما إذا لم يقل الواقف ما  
 تناسلوا ، وأما إذا أتى بهذا اللفظ فأنهم يدخلون وإن سفلوا . الفائدة الرابعة : ما تقدم  
 أيضاً من أن القائل بدخولهم إذا كرر لفظ التعقيب لا يعتبر لفظة ما تناسلوا ووجوده  
 عنده وعدمها سواء وإنما يدخل وإن البنات إلى حيث انتهى تكرار المعقب فقط سواء  
 أتى بلفظة التعقيب أم لا وتكرار عدمه سواء كما تقدم بيانه وإن الحكم في ذلك واحد  
 وهو علم دخولهم إلا أن يقول ما تناسلوا كما قيده ابن وهب فيدخلون . الفائدة الخامسة :  
 فهم منه أنه لا فرق في جريان الأقوال بين أن يكون التعقيب بلفظ كما في المسائل

المتقدمة أو بلفظ العقب كما في السؤال وهو كذلك كما سيأتي مصرحاً به في كلامه أثر  
هذه القائمة عند الكلام على العقب . القائمة السادسة : ان قول الشيوخ عنده هو أظهر  
للأقوال وهو الذي جرى به العمل وتقدم له انه الاصح في النظر وبه يقول وهو الذي  
افتي به في جواب سئل عنه كما ذكره في نوازله وتقدم السؤال والجواب في الكلام على  
اللفظ الخامس وفيه أيضاً الكلام على حكم دخول أولاد البنات وحكم قسم الوقف فراجع  
ان لودته والله أعلم . وأما لفظ العقب فقال ابن رشد في المقدمات والاجوبة بعد ان فرغ  
من الكلام على لفظ الوالد وما تضمنه من المسائل الخمس فقط وحكم هذه المسائل في لفظ العقب  
على ما ذكرناه في لفظ الولد سواء . سواء ان لا فرق عند أحد من العلماء بين لفظ الولد  
والعقب في المعنى اه . وقوله ابن عرفة ولم يتعقبه بذكر خلاف بل قوله بأنه منصوص لما لك  
ونصه « في المقدمات هو كلفظ الولد اتفاقاً » قلت : وعزاه الشيخ لرواية ابن القاسم في المجموعة  
ولابن حبيب عن الاخوين . قال قال ابن الماجشون ويجمع ذلك ان كل ذكر أو أنثى حالت دون  
أتى فليس بعقب انتهى . ويشير بذلك لما قاله الشيخ ابن أبي زرد في نواديه في أول ترجمة  
من حس على ولده ومن المجموعة . قال ابن القاسم عن مالك وحسبه على ولده وولد  
واله أو قال والدي وأعقابهم سواء والعقب الولد من ذكر وأنثى وذكر الولد عقب  
وليس ولد البنات عقباً ذكر أو أنثى . وقال عبد الملك ان البنات دنيا وبنات  
البنين من العقب وقوله على ولدي وعلى عقي سواء . وكذلك ذكر ابن حبيب عن ابن  
الماجشون ومطرف وقال قال ابن الماجشون ويجمع ذلك ان كل ذكر وأنثى حالت دونهم  
أشئ فليس بعقب وقاله ابن شهاب « اه . وقوله « دنيا » أي الأدنون وهم بنات الصلب  
والله أعلم . وأما لفظ النسل والذرية فقال ابن رشد في المقدمات والأجوبة « اختلف في  
ذلك الشيوخ ف قيل انهما بمنزلة الولد والعقب لا يدخل ولد البنات فيها على مذهب  
مالك ، وقيل انهم يدخلون فيها على مذهبه . و فرق ابن العطار بين الذرية والنسل ،  
فقال : ان النسل بمنزلة الولد والعقب لا يدخل فيه ولد البنات الا ان يقول الحيس  
نسلي ونسل نسلي على ما ذهب اليه في لفظ التعقيب . وقد سئنا ان ذلك لا يصح على  
مذهب مالك وان الذرية يدخل فيها ولد البنات واحتج بقوله تعالى \* ومن ذريته

داوود وسليمان - الى قوله - وعيسى \* فجعله من ذرية ابراهيم عليه السلام وهو من ولد البنات لأنه ابن مزيم الذواء البتول وهو احتجاج صحيح ، ومن الناس من ذهب الى ان ولد بنت الرجل ليس من ذريته . وضم احتجاج ابن المطار لذلك بالآية الكريمة المذكورة بما لا وجه لذكر فسادهم . هكذا قال في الأجوبة وأما في المقدمات فذكر ما احتج به وقال أنه « وهو غير صحيح » ورده بما يطول ذكره فراجع ان أردته والله أعلم . وهل ابن عرفة كلام ابن رشد وزاد بعله ان الباجي قل عن ابن المطار أنهم يدخلون في لفظ الذرية باتفاق ونصه « ولفظ النسل والذرية في علم دخول ولد البنات فيها ثالثا في النسل للمقدمات عن بعض الشيوخ عن الجبار على مذهب مالك وبعضهم وابن المطار . الباجي عنه النسل كالولد والذرية يشمل ولد البنات اتفاقاً لقوله تعالى \* ومن ذريته داوود وسليمان - الى قوله - وعيسى \* وهو ولد بنت » ابن رشد : هذا استدلال صحيح . في ان ولد بنت الرجل من ذريته . ثم أخذ يرد على ابن المطار في أخذه ذلك من هذه الآية بما قل في المقدمات أنهم ردوا به على ابن المطار ، ولكن ظاهر كلام ابن عرفة ان الرد بحث منه ولم يذكر جواب ابن رشد عليه وهو غريب لان الاعتراض الذي ذكره والجواب الذي عليه ذكرهما جميعاً في المقدمات ، فتأمل ذلك ان أردته والله أعلم . ﴿ تنبيهات ﴾ - ( الأول ) قول ابن رشد « فقيس أنهما بمنزلة الولد والمقب لا يدخل ولد البنات فيها على مذهب مالك ، وقيل أنهم يدخلون » . يعني بالدخول وعلم الدخول أنهم لا يدخلون فيما قيل فيه من المسائل المتقدمة من لفظ الولد والمقب لأنهم لا يدخلون فيها ويدخلون فيما يدخلون به في لفظ الولد والمقب في الألفاظ المتقدمة لأنهم لا يدخلون مطلقاً أو يدخلون مطلقاً والا فلا فائدة للتنبيه ويؤيد ذلك ما يأتي له في لفظ البنين والله أعلم . ( الثاني ) الذي شهره سيدي خليل في مختصره واقتصر عليه من الأقوال ان لفظ الذرية يتناول أولاد البنات ونصه : « وتناول الذرية وولدي فلان وفلانة الذكور - والانات وأولادهم الحافد لا نسلي وعقب » اهـ . وأما لفظ البنين في قوله ( حبست على بني أو على بني بنهم ) فالحكم في ذلك بالحكم في لفظ الولد والمقب على القول بأن لفظ جمع المذكور يدخل فيه الموث

وعلى القول بأنهم لا يدخلون فيه ينفرد الذكران من بنيه وبني بنيه بالحبس دون الاناث، زاد في الأجوبة وهو الصحيح من الأقوال، وأما إذا قال (حبست على بني ذكورهم واناثهم) سواء لم يسمهم (وعلى أعقابهم) فالحكم في ذلك ما ذكرته من الولد والعقب وبالله التوفيق، انتهى بلفظه. ونقله ابن عرفة وزاد فيه عن ابن شعبان الخلاف في بنات الواقف نفسه هل يدخلون في قوله على بني أم لا وناقشه في بعض الألفاظ ونصه «ولفظ البنين في المقدمات حكم قوله (على بني) أو (على بني وبني) أو (على بني وبنيهم) حكم لفظ الولد والعقب على القول بأن لفظ جمع المذكر يدخل فيه المؤنث وعلى عدمه ينفرد الذكر من بنيه وبني بنيه دون الاناث». قلت: في الزايف لابن شعبان لو قال على بني لم يدخل فيه بناته ودخل فيه بنو بنيه فقط، وقيل يدخلون لقوله تعالى «يا بني آدم لا يفتنكم الشيطان» لدخول البنات فيه. ابن رشد: ولو قال على بني ذكورهم واناثهم - سواء أم لا - وعلى أعقابهم فهو على ما تقدم في الولد. قلت: على القول ان لفظ جمع المذكر يدخل فيه المؤنث وعلى عدمه ينفرد فيه الذكور دون الاناث خلاف اطلاق الرواية. قال الشيخ وظاهره أنه من المجموعة. قال مالك «من تصدق على بنيه وعلى بني بنيه دخل فيه بناته وبنات بنيه» وسمع عيسى ابن القاسم من حبس على بنات له دخل فيه بنات بنيه النكحور، وذكره الباجي ولم يقيده. قال: وقوله صلى الله عليه وسلم في الحبس «ان ابني هذا سيد حراز وثناء عليه» اه. وقوله: قال الشيخ وظاهره انه من المجموعة يعني ان الشيخ ابن ابي زيد ظاهر كلامه انه نقل قول مالك «من تصدق على - الى قوله - وبنات بنيه» عن المجموعة، وقوله وذكره الباجي ولم يقيده اي لم يقيده بلفظ الذكور بل قال دخل فيه بنات بنيه، والذي شهده سبيدي خليل في مختصره واقتصر عليه علم دخول أولاد البنات، فانه قال بعد قوله المتقدم لا نسلي ونقي وبني بنيه. (الاول) فهم من كلام ابن رشد ان لفظ المؤنث لا يدخل فيه المذكر بلا خلاف كما اذا قال (وقف على بناتي) فلا يدخل فيه الذكور منهم. وسيأتي قريباً في اللفظ العاشر التصريح بذلك في كلام ابن شعبان والله أعلم. (الثاني) فهم مما ذكر من الخلاف في دخول أولاد البنات فيما اذا أتى بلفظ

الجمع المذكور انه لو أتى بلفظ المفرد المذكور لم يدخلوا في ذلك وهو كذلك بل ولا يدخل في ذلك اولاد الذكور كما صرح به في التواضع ونصه « قال محمد وقول ابن القاسم فيمن حبس على ولده يتعدى على والده الى ولد ولده ، اما لو قال على ابني لم يدخل فيه ولد الابن » انتهى .

• اللفظ العاشر • ما اشتهر به ابن عرفة في كلام هذا من سماع عيسى من ابن القاسم فيمن حبس على بنات له انه يدخل في ذلك بنات بنيه الذكور ، والمسألة مذكورة في العتبية في اول مسألة من رسم العشر من سماع عيسى من كتاب الحبس ونصها : « قال مالك من حبس على بنات له حبساً فبنات بنيه الذكور يدخلن مع بنات صلبه في الحبس ، قال ابن رشد هذا كما قال لأن بنات ابنه يقع عليهن اسم بنات في اللغة ولهن حكم البنات في الميراث اذا لم يكن دونهن ولد فالواجب ان يدخلن مع بناته لصلبه . وقال أيضاً في اثناء مسألة من تصدق على بناته في صدقة حبا في رسم « أخذ يشرب خراً » من سماع ابن القاسم ، ويدخل بناته لصلبه اذا تصدق بصدقة حبس بنات بنيه الذكور لأن بنت الابن بمنزلة الابنة في الميراث اذا لم يكن ابن ولا ابنة » اهـ . وقال ابن شعبان في الزاوي ولو قال على بناتي لم يدخل فيه ذكور ولده ولا ذكور ولد ذكور والده ودخل فيه بناتهم اهـ . وهكذا كلام ابن شعبان الموعود به في التنبيه الذي فوق هذا .

• اللفظ الحادي عشر • أن يقول ( وقف على ذكور ولدي ) فانه يدخل في ذلك ولد ولده الذكور مع آبائهم . قال في العتبية في رسم أخذ يشرب خراً من سماع ابن القاسم من كتاب الحبس « وسئل مالك عن رجل تصدق على بناته بصدقة حبساً : فاذا اقرض بناته ففهي الذكور ولده . وهو صحيح بمثل ذلك لمن فيكون للأنثى حتى يهلكن جميعن وإرجال يوم يهلكن كلهن وله ولد وولد ولد ذكور فقال ولد الولد نحن من ولده ندخل في صدقة جدنا ، وقال ولده لصلبه نحن آراء أولى . فقال مالك : أرى أن يدخل معهم ولد الولد في ذلك . قال ابن رشد : قوله انه يدخل ولد الولد فقوله ففهي لذكور ولده صحيح على المشهور في المذهب لأن الولد يقع على الولد الذكور والآتي

وعلى ولد الولد المذكور لأن ولد الوالد المذكور بمنزلة الولد إذا لم يكن ولد في الميراث فلما كان حكمه حكم الولد في الميراث وجب أن يدخل في الحبس . ثم ساق كلامه المتقدم في اللفظ العاشر في بنات بنيه ، ثم قال : ولا شيء لذكور ولد الحبس في هذه المسألة حتى بناته وبنات بنيه المذكور ، اهـ . وقيل في النوادر المسألة وعزها للمجموعة والتبعية .

﴿ تنبيه ﴾ لا فرق في ذلك بين أن يأتي بصيغة اللفظ عن صيغة جميع الإناث كالاتفاق المتقدمة أو يأتي به على صيغة المفرد المؤنث كما إذا قال علي أبي قال في النوادر ومن كتاب ابن المواقف والمتبعية قال ابن القاسم عن مالك : ومن حبس منزلاً على ابنه وقال ( وما كانت لي من بنت فهي معها ) فأوى بنات ابنه يدخلون مع ابنته في الحبس اهـ . والمسألة في التبعية في أول رسم أخذ يشرب خراً من سماع ابن القاسم ونسبها « قال وسئل عن رجل حبس حبساً أو حبس على ابنتين له منزلاً بعينه وقال في حبسه ( وما كان لي من ابنة فهي معها في حبسها ) ترى بنات ابنه يدخلن معها في ذلك الحبس الذي لا بنيه ؟ قال قال مالك : نعم أرى أن يدخلن في ذلك . قال ابن رشد : هذا كما قال لأن بنت الابن تسمى بنتاً ولها حكم البنت في النسب وفي الميراث إذا لم يكن لليت ابن ذكر ولا ائمة بخلاف بنت الابنة وإن كانت تسمى ابنة فليس لها حكم البنت في النسب ولا في الميراث اهـ . ﴿ تنبيه ﴾ فهم من قول مالك يدخل في ذلك ولد ولده المذكور مع آبائهم إن ولد ولده لو كانوا أئمة لم يدخلوا في ذلك وهو كذلك وهذا ما لم ينقرض ذكور ولد ولده لو كانوا ، وأما أن اقترضوا فيدخل في ذلك أئمتهم ، قال في التبعية في أول رسم أوله من رسول الله صلى الله عليه وسلم في أواخر سماع ابن القاسم من كتاب الحبس « وسئل مالك عن رجل حبس حبساً على ذكور ولده لا يباع ولا يورث حتى يرثها الله فاقترض ذكور ولده ، قال : أراها حبساً على بنات ذكور ولده وعلى البصة إلا أن يكون فيها سمة فيكون بنات ذكوره أحق بها . قال ابن رشد : قوله أنها ترجع حبساً بعد اقتراض ذكوره ولده صحيح لا اختلاف فيه لوجهين . أحدهما - كون ولده غير معين لأنه يدخل في ذكور ولده ولده ما سفلوا . والثاني - قوله لا يباع ولا يورث حتى يرثها الله . ولو قال لا يباع ولا تورث ما عاشوا



أو لينقرضوا لرجعت اليه بعد اقراضهم ملكاً مطلقاً ولورثته ان كان قدماء ، ولو قال ما عاشوا أو حتى ينقرضوا ولم يقل لا يباع ولا يودث لرجعت اليه ملكاً مطلقاً عند مطرف وقوله أنها ترجع على بنات ذكور والده وعلى العصبة معناه اذا لم يكن له والد لصلبه لأن بناته أقرب اليه من بنات بنية « اهـ .

\* اللفظ الثاني عشر \* ما قاله ابن شعبان في الزاهي : ولو قال على ولد ظهري لم يدخل فيه ولد والده ذكورهم ولا اناتهم اهـ . وانظر ما قاله مع كلام له أيضاً ذكره قبل هذا الكلام يشعر بدخول ولد وانه ذكورهم فانه صرح فيه بأنهم كواد الظاهر ونصه « ومن جعل داهه حبساً على ولده ووالد والده لم يدخل فيه ولد البنات لقوله تعالى \* يوصيكم الله في أولادكم \* فليس لولد البنات مع ذكر واد الوالد شيء ولا على الاقتراد لو اقتردوا كقوله \* ولكم نصف ما ترك أزواجكم ان لم يكن لهن واد \* ثم قال \* ولهن الربع مما تركتم ان لم يكن لكم واد \* فكان ذكور ذكوره الولد واناتهم كولد الظاهر ينجبون ولم يكن كذلك ولد ذكور واد البنات ولا أمهم « اهـ . فالشاهد في قوله فكان ذكور والده الخ فانه جعل واد الوالد كواد الظاهر فتأمله والله أعلم . ولم ينقل هذه المسألة ابن عرفة مع انه قل عدة مسائل من ابن شعبان هذه من جعلها بل قل المسألة التي قبلها والتي بعدها ولم يذكر هذه والله أعلم .

\* اللفظ الثالث عشر \* لو اشترط الواقف ان من احتاج من الحبس عليه ببيع ، وهذه المسألة ذكرها سيدي خليل في مختصره في الشروط والجائزة التي اذا شرطها الواقف في شرطه اتبع شرطه فيها وذكرها في التوضيح في شرح قول ابن الحاجب والوقف لازم وقال الى الخيار الا انه لم يسم قائلها بل قال : قال جماعة ان الحبس اذا شرط ان من احتاج من الحبس عليهم باع الحبس انه يصح هذا الشرط ولزم الحبس عليه اثبات حاجته واليمين على ذلك الا أن يشترط الحبس أنه مصدق فله البيع من غير اثبات انتهى . والمسألة ذكرها في التتبية في رسم حلف أن لا يبيع رجلاً سماً منها من سمع ابن القاسم من كتاب الحبس ونصها « سئل مالك عن رجل جعل داراً له حبساً صدقة على والده لا تباع الا أن يحتاجوا الى بيعها فان احتاجوا اليها واجتمع ملائم على

ذلك باعوا فاقسموا ثمنها سواء ذكروهم وانانهم فهلکوا جیاً الا وجل فأراد بيعها  
أرى ذلك له وقد احتاج الى بيعها ؟ قال نعم . قال ابن القاسم ولو اجتمع ملام على  
بيعها قسموا ثمنها على الذكر والا تى سواء لانها صدقة حازوها وليست بها ترجع  
الموارث الى عصبه الذي تعلق بها . قال ابن رشد : قوله الا أن يحتاجوا الى بيعها  
يريد أو احتاج أحدهم الى بيع حفظ الحبس لكثرة عددهم أو كثر فيكون ذلك  
له ويبطل الحبس فيه ويكون ثمنه مالا من ماله وكذلك ان احتاجوا كلهم فباعوا كان  
الثن لهم مالا من له على قدر حقهم في الحبس كثروا أو قلوا وان لم يبق الا واحد  
 واحتاج كان له الثمن كله ويبطل الحبس في الجميع بشرط الحبس فن مات منهم قبل  
أن يحتاج سقط حقه لأنه إنما مات عن حبس لا يورث عنه ويرجع الى من معه في  
الحبس ولا يورث شي منه عن محبس هذا الذي ذكرته كله في كتاب ابن المواز .  
قال مالك : من حبس على والده وأشرط ان احتاجوا باعوا فن احتاج منهم فله بيع  
حظه فان باعوا فلا يدخل أحد في ثمن ذلك من وروثة الميت فان اقترض من حبس  
عليه الا واحداً فاحتاج فباع فالثن كله له ليس لورثة أهل الحبس ممن مات منهم فيه  
شيء لأن من اقترض سقط حقه وصار لمن بعده . قال محمد ابن المواز : وان اقترض  
قبل أن يحتاج فليس لورثته ولا لغيرهم فيها شيء رجعت كما يرجع غيرها من الاحباس ،  
انتهى باختصار يسير لبعض مسائل استطردها وقل المسألة في النوادر عن المجموعة  
والعتبية وكتاب ابن المواز ولم يذكر أحد من تقدم ذكرهم في جواز البيع خلافاً  
وقل المتعطي في ذلك خلافاً ونصه « واختلف اذا حبس على بكر غير عانس وشرط  
بيها ان احتاجت عند حاجتها ، فقال ابن أبي لبابة أجازه قوم وأباه آخرون وحكم  
فيه بالاجازة وأمضى القاضي بيع البكر وحضرت ذلك وكتبت شهادتي في الحكم  
على ذلك . قال ويعمها أحب الي من بيع الوكيل » اهـ . ومسألة الوكيل سيأتي الكلام  
عليها قريباً والله أعلم . ( تنبيهات ) - ( الأول ) ليس في العتبية ولا في كلام ابن  
رشد عليها ولا في الكلام الذي قلته في النوادر وعن العتبية والمجموعة وكتاب ابن  
المواز ما ذكره سيدي خليل في توضيحه من أنه يلزم الحبس عليه اثبات حاجته

واليمين على ذلك الا أن يشترط المحبس أنه مصدق وكذلك ابن عرفة لم ينقل ما ذكره  
 سيدي خليل لما تكلم على المسألة فإنه قل كلام المتبعية وابن رشد عليها باختصار ولكن  
 ما ذكره سيدي خليل نص عليه المتبطي في وثائقه ونصه : « وإذا اشترط المحبس في حبسه أن  
 من احتاج من بنيه أو بني بنيه أو أحد من له مرجعه بدم حاجة ظاهرة كان له بيع  
 المحبس والانتفاع بدمه قد شرطه وعلى من ادعى من بنيه أو بني بنيه أو من رجع  
 اليهم بدم حاجة أو فقراً أن يثبت ذلك بما يجب ثبوته ثم يحلف أنه لا مال له باطن  
 يكتمه ولا ظاهر يلمه وكذلك يباع عليه الا أن يشترط المحبس أن من ادعى منهم  
 حاجة فهو مصدق فيصدق خ قد شرطه ، ومن ادعى منهم حاجة ولم يثبت غناه  
 اضلقت يده على بيعه بشرط المحبس » اه . وقوله ابن فتوح أيضاً في وثائقه وابن  
 سهل في أحكامه وغيرهم من الموقعين . ( الثاني ) لو كان بائع الوقف الذي آل اليه ابنة  
 وكان الواقف قال ( ان البائع مصدق فيما يدعيه من الحاجة ) فقال ابن سهل في أحكامه  
 الصغرى وعن أبي عمران القاسمي ان كانت البنت تحت رجل ملي فليست محتاجة الا أن كان  
 الواقف قصداً حاجتها الى شيء لا يلزم الزوج من تحمّل يفهم عنه ذكر ذلك في جواب  
 مسألة سئل عنها وهي : من حبس شيئاً في أصوله وشرط ان احتاجت ابنته الى غلة  
 ذلك رجع اليها وهي مصدقة فيما يدعيه من الحاجة ولا فرق بين اجازة الواقف أو  
 الرجوع في غلته للحاجة لأنّ المعنى فيها واحد وسيأتي الكلام على هذه المسألة في  
 التنبيه الثامن . ( الثالث ) لو كان الموقوف عليهم صغاراً وقدم الواقف عليهم من يحوز  
 لهم الوقف وكانت أجاز لهم البيع ان احتاجوا . فقال في المتبعية أيضاً : وإذا قدم  
 المحبس رجلاً على الحوز لبنيه الصغار وجعل له البيع عليهم اذا احتاجوا فأجاز ذلك أجد  
 ابن بقي المقدم بيع المحبس . وقال ابن لبابة ومحمد بن القاسم : ليس للمقدم البيع  
 وان قدمه المحبس على ذلك حتى يثبت عند القاضي الضر الذي له بيع والسداد في الثمن .  
 قال ابن القاسم : وليس الوكيل في هذا مثل المحبس عليه اه . وانظر قوله وليس الوكيل  
 في هذا مثل المحبس عليه ان أراد به في اثبات الضر الذي يبيع له المحبس فقد قدم ان  
 المحبس عليه ليس له أن يبيع حتى يثبت ذلك ويحلف عليه فهو مثله وان أراد به في

اثبات السداد في ثمن المثل فهو ظاهر لأنه لم يشترط ذلك في الحبس عليه وينبغي أن يحمل كلامه عليه والله أعلم . ( الرابع ) لو خير الواقف الموقوف عليه في البيع بأن قال هو بالخيار إن شاء باع وإن شاء أمسك ، فظاهر كلام مالك جوازه . قال في النوادر في ترجمة من احتاج من أهل الحبس باع من كتاب الحبس قال مالك في كتاب التبية والمجموعة وكتاب محمد بن المواز « ولو تعلق على ابنته بدار حبساً وكتب في كتاب الصدقة إن شاءت باعت وإن شاءت أمسكت فرفعها دين كثير فأراد الثرماء بيع الدار فإن ذلك لهم » انتهى . والمسألة ذكرها في التبية ثاني مسألة رسم « أخذ يشرب خراً » آخر سماع ابن القاسم من كتاب الحبس وقال ابن رشد أثرها : « ومالك في كتاب ابن المواز خلاف قوله هذا أنه ليس للثرماء ذلك وهو الذي يأتي على ما في المندونة في الرجل يفسد وله أم ولد ومدبر رق ليس للثرماء أن يخبروه على أن يأخذوا أموالهم فيقضئها أباهم ولا لهم أن يأخذوها إلا أن يشاء هو أن يفعل ذلك » اهـ . ففهم هذه المسألة أن الوقف في نفسه صحيح والشرط ماض والكلام إنما هو في بيع الثرماء هل لهم ذلك أم لا ؟ فقال مالك في كتبه الثلاثة : إن للثرماء بيع ذلك ومالك في كتاب ابن المواز أنه ليس لهم ذلك إلا أن يشاء الموقوف عليهم . ( الخامس ) هذا فيما إذا شرط الواقف البيع الموقوف عليه ، أما لو اشترط البيع لنفسه إن احتاج إلى بيعه فقد سئل عن ذلك ابن رشد في نوازله ونص السؤال « من حبس حبساً على ابنة له وعلى عقبها وجعل مرجعه إلى مسجد وشرط في حبسه أنه إن تمادى به العمر واحتاج رجوع في حبسه وباعه وأتفق على نفسه هل ينفذ الحبس ويجوز الشرط فيه أو ينفذ الحبس ويبطل الشرط أو يبطل الحبس ؟ فأجاب ، بأن قال : الشرط الذي ذكرت إن كان في أصل التحجيس يوجب صرف الحبس بعد موت الحبس إلى معنى الوصية على مذهب مالك وإصحابه ، فإن كان قد مات فقد الحبس من ثلثه إن حله الثلث وإن لم يحمله فما حل منه الثلث وبالله التوفيق » ولم يبين حكم الحبس لو كان الواقف حياً لكن مفهوم كلامه حيث جعل بعد الموت في حكم الموصى بتحجيسه إن الوقف غير باطل وحكمه حكم ما إذا جعل الواقف مرجع الحبس إليه إذا أقرض الحبس عليهم في حياته .

ونص المسألة على ما في معين الحكم « وإذا حبس رجل حبساً على قوم بأعيانهم ودفعه اليهم وشرط أن يرجع إليه إذا اقرضوا في حياته وأن يرجع بعد وفاته إلى مرجع ما جاز ذلك وهي كالعمري ثم لينفذ في المرجع من ثلثه وهي كالوصية سواء . وسواء حبسه على قوم بأعيانهم أو على أعقابهم وأعقاب أعقابهم إذا شرط مرجعه إليه أنه يكون من ثلثه وبه أفتى شيخ القرويين والاندلسيين » اهـ . وما ذكرته هو مقتضى كلام ابن سلمون فإنه لما ذكر مسألة ما إذا شرط الواقف مرجع الحبس إليه عزاه لابن رشد وأعقبها بمسألة ابن رشد المذكورة ونصه « وإن شرط في حبسه أن اقرض الحبس اليهم عاد إليه أن كان حياً أو إلى ورثته أن كان ميتاً فله شرطه ولا ينفذ إلا من ثلثه حيز عليه في حياته أو لم يحز قاله ابن رشد وهو على سبيل الوصية وبذلك جاءت الرواية عن مالك وأصحابه ، قال فإنه لم يحمله الثلث نفذ عليه ما جله وكان الباقي ميراثاً بين ورثة الحبس يوم مات ثم ذكر مسألة ابن رشد المتقدم والله أعلم » . ( السادس ) حيث أبيع بيع الوقف فهل للواقف أن يشتريه ، قال في المتبعية واختلف إذا بيع الوقف فاشتراه الحبس ورجع إليه فأجاز ذلك ابن لبابة ومحمد بن القاسم قال لأنه يعود إلى ملكه ويصير مالا له يفعل فيه ما أحب . وقال أحمد ابن أبي ذلك جائز إلا أن فيه علة العود في الصدقة (١) وقاله غيره من أهل العلم اهـ . ( السابع ) لو شرط الحبس أنه إن وجد الموقوف عليه في الوقف ثمناً رغبياً فقد أذن له في البيع وشترى بذلك الثمن بدله فقال في المتبعية قال مطرف وابن الماجشون وابن عبد الحكم وأصبح في الواضحة ولا يجوز أن يستثنى الحبس في الرباع إن وجد ثمناً رغبياً فقد أذن في بيع ذلك وإن يتناع بثلث ذلك رغباً مثله لأن هذا لا يقع فيه من الحاجة إلى بيع ذلك والندم في تغييره ما وقع في البيع عند الحاجة فإن استثناء مستثنى جاز ومضى ، وأما استثناء البيع عند الحاجة فحائز وكذلك يجوز أن يستثنى في الرقيق بيع ما خبت منه وفسد ويجعل ثمنه في مثله وكذلك الحيوان اهـ . ونقله في التوادر في ترجمة الرجوع في الحبس ونصه « قل ابن الماجشون في كتاب ابن المواز والمجموعة ولا بأس أن

(١) هذا إشارة إلى حديث : المائد في صدقته كالكلب يعود في قيئه . اهـ مصححه

يستثنى المحبس في كتاب حبسه في الرقيق أن يباع ما خبث منها وما فسد ويجعل ثمنها في مثلها ولا يرى ذلك في الدار أن يقول إذا وجدوا ثمناً مرغياً فلتبائع ويشتري بثمنها داراً وكذلك الأصول ولأنه لا يقع من العذر في بيعه وتغييره ما يقع في الرقيق والحيوان فإن استثناءه في حبسه جاز ومغى. وكذلك أن قال : أن احتاجوا باعوا وصار لآخرهم ملكاً ولا بأس باستثناء هذا قاله مالك . اهـ . فخاله أن استثناء بيع من احتاج من أهل الحبس جائز ابتداء . ولما استثناء بيع الوقف لأجل ثمن مرغى ويشتري بثمنه غيره فلا يجوز ذلك ابتداء في الدور والأصول فإن وقع ونزل مغى واتبع شرطه . واستثناء بيع الرقيق والحيوان إذا خبث وفسد ويغرض بثمنه بدله جائز ابتداء أيضاً ومفهومه أنه لو لم يخبث ولم يفسد بل كان يغير ذلك فإن جاء فيه ثمن مرغى ونحو ذلك فإنه لا يجوز وانظر لو وقع ونزل واشترط الواقف هل يكون حكمه حكم الدور والأصول وهو الظاهر أم لا ؟ فتأمله والله أعلم . (الثامن) لو جعل الواقف غلة الوقف لغير الموقوف عليه إذا احتاج إليها . فقال ابن سهل في أحكامه الصغرى فيمن أوصى بتعديس شيء عينه من أصول وشرط أن تحتاج ابنته إلى غلته رجع إليها وهي مصدقة فيما تدعيه من الحاجة أو أوصى بتعديس أصل على مسجد معين إلا أن يولد له ولد ذكر أو أنثى واحتاج أحدهما إليه فيصرف إليه وإن احتاجت الابنة بريد ابنة له أو لا ينصرف ذلك لها فلم يولد له ولد هل ينصرف إلى الابنة أو لا ينصرف إليها إلا أن كان معها ولد وينصرف إليها إن كان أراد معنى الحبس أو يدخل فيه الورثة وكيف أن كانت ظاهرة الغنا وزعمت أنها محتاجة فهل تصلى في الحاجة ؟ فجاوب أبو بكر بن عبد الرحمن : هذه وصية لو أدت ويدخل الورثة معها أن رجع ذلك إليها على وجه التبذل أو رجع مرجع الحبس وقد قال مالك فيمن حبس على ولده حبساً وشرط لهم أن احتاجوا باعوا ذلك فلحقهم دين إن لأصحاب الدين بيع الحبس من أجل ما شرطه المحبس لهم من البيع عند حاجتهم والذي اشترطه أن ولد له ولد واحتاج وله ابنة متى سحت حاجتها صرف إليها وإلى من معها من الورثة فيكونون معها فيه كان معنى التعديس وبمعنى الصدقة المبتلة وبالله التوفيق . وجاوب أبو عمران القاسمي : شرطه في تصديقها فأفاد

له لأنه ماله شرط فيه ما أحب والناس عند شروطهم في أموالهم وفيما أعطوا ولا يمن  
على الابنة إذا لم يفهم على الميت مراد وجوب اليمين فإذا كانت تحت رجل ملي\* فليست محتاجة إلا  
أن كان الميت قصد بمحاجتها إلى شيء لا يلزم الزوج من تحمّل يفهم عنه أنه قصده وإذا انصرف  
الحبس إليها شركها الوثنة فيه . قال الشيخ سماع قول مالك في سماع ابن القاسم فيمن حبس على  
ابنته داراً وكتب أن شاءت باع وإن شاءت أمسكت فلعقها دين فلقرءاء بيع الدار  
وتماض هذه المسألة قوله في التفليس من المدونة أنه ليس للفرءاء أن يحرروا القرم  
على امتزاع مال أم ولده ومذبره ويقضيه من ذلك ينبغي أن يكون في مسألة  
الحبس فتدبر ذلك اهـ . فلنخص هذا السؤال وجوابه : إن الوقف صحيح والشرط  
صحيح لكنه إن احتاجت الابنة من أولاده لثقلته وأخذتها دخل معها الورثة في ذلك  
لأنها وصية لو ادّعت إلا أنه من رجع إليه ذلك من أولاده شاركه في ذلك بقية الوثنة  
لأن ذلك وصية لو ادّعت وسواء رجع مرجعه المحتاج على وجه الصدقة أو على وجه  
التحبيس ، وانظر قول الواقف ( إن احتاجت ابنته إلى غلة ذلك رجع إليها ) هل  
المراد به غلة الوقف أو رغبة الوقف ؟ وكذلك قوله بعد ذلك ( واحتاج أحدهما  
فيصرف إليه ) وكذلك قوله ( وفي الابنة إن احتاجت يصرف ذلك إليها ) هل المراد  
به صرف رغبة الموقوف أو الغلة فقط ؟ اللفظ يحتمل لكل منها فتأمل والله أعلم .  
وانظر ما ذكره أبو بكر بن عبد الرحمن في مسألة مالك التي احتج بها على ما أفق به  
من قوله ( فلحقهم دين إن لأصحاب الدين الخ ) فإن هذا الكلام ليس هو في كلام مالك  
المتقدم ولا في كلام ابن رشد كما قلتم لك بيانه وأما ذكره مالك في المسألة التي  
ذكرها أبو عمران واستشهد بها على ما أفق به وهي مسألة ما إذا خيرهما : إن شاءنا باعنا  
وإن شاءنا أمسكتنا : إلا أن كان أبو بكر رأى أنه لا فرق عنده بين أن يخرجه في البيع  
أو يبيع له البيع إذا احتاج ، ورأى أن الحكم في ذلك واحد فتأمل والله أعلم .  
( التاسع ) لو اشترط المحبس في وقفه أنه إن احتاج الوقف إلى عمارة ولم يمكن عند  
الموقوف عليه ما يعمره به أن يباع منه مقدار ما يعمر به ما خرب إن ذلك جائز ويؤخذ  
ذلك من مسألة ذكرها ابن سهل في المسائل التي وجدت بخطه في آخر أحكامه

الصغرى ونصها « وسأنته رضي الله عنه عن سفية حبس عليه فندق وشرط المحبس أنه ان احتاج الفندق الى مرمة واصلاح ولم يكن للسفية مال يرم منه أن يباع جزء من الفندق بقدر ما يرم من ثمنه فيدخل الفندق وهي (١) وأثبت عند القاضي ذلك كله وعلم السفية فأمر ببيع حصه قدر أهل المعرفة ان ثمنها أقل ما يقوم برمه فأشفق من الثمن في رده بعضه وبقيت منه بقية صالحة فقامت زوجة السفية بكاليها عليه تريد أخذ هذه البقية فيه وهي كاف به وفي ما بقي للسفية في الفندق ما يقوم به مؤتمته ، بين لنا وجه العمل في ذلك ما يجب ان يعمل بهذه البقية مأجوراً ؟ فجاوب رضي الله عنه : لا سبيل للزوجة في أخذ البقية بوجه من الوجوه ويرم منها ما يحتاج الفندق اليه وان أمكن أن يزداد في بنائه بالبقية فعل ما يزداد فيه بيت أو غرفة فإن لم يمكن ذلك وقفت البقية حتى تدخل في مصالح الفندق وما لا بد منه ان شاء الله عز وجل وانه المستعان ، فظاهر الجواب جواز الشرط المذكور والله أعلم . وهذا ما تبسر ذكره من الالفاظ وهو قل من كثر الا أن هذا القدر هو الذي سمحت به الهمة القاصرة بعد ان عزمت على استيفاء الكلام على ما يتعلق بالوقف من بيع وجوه وما لأهل المذهب في ذلك من القروع وما قيل فيها ليكون ذلك مصنفاً مستقلاً يرجع اليه من أراد شيئاً من مسائله (٢) كما فعلت ذلك في باب الجامعة لكنه لم يساعد الوقت على ذلك لعدم الفراغ بما لا طائل تحته لكن أسأل الله تعالى أن يسهل ما أردناه من ذلك وان يشغلنا بما يقرئنا اليه زلفى وأن ينفعنا بما علمنا وأن يرزقنا علماً قافياً ينفعنا وأن يجعلنا من عباده الشاكرين . ولنتشرع في ذكر الجامعة التي وعدنا بها المتضمنة قسمه الوقف فأقول :



- (١) أي تداعى للسقوط من وهي التي \* أي انشق وضمف اه مصححه  
(٢) هنا بياض وكلمات في النسخ غير منتظمة معناها يدور حول : ان المؤلف عقد الهمة على استيفاء الموضوع بغاية الاخاطة والتحرير غير ان الزمان صرفه عن مراده اه



## ❦ خاتمة ❦

في بيان قسمة الوقف ، والكلام على ذلك يتضمن ثلاثة فصول

الفصل الثالث

الفصل الثاني

الفصل الاول

في كيفية

في وقت

في حكم قسمة

### الفصل الاول

❦ في حكم قسمة الوقف ❦

وبيان ذلك متوقف على معرفة أنواع قسمة الاملاك وما في تلك الانواع - أي قسمة الوقف - من الاوجه وأحكامها فتعين ذكره - أي أنواع القسمة - وأحسن كلام رأيته في ذلك كلام ابن رشد لاستيفائه لذلك قال : « القسمة تكون في شيئين ، أحدهما : رقاب الاموال . والثاني : منافعها . فأما قسمة الرقاب فانها تكون على ثلاثة أوجه : ١ - قسمة قرعة بعد تعديل وتقوم . و ٢ - قسمة مراضاة بعد تعديل وتقوم . و ٣ - قسمة مراضاة بغير تقوم ولا تعديل . فالقسمة على الوجهين الاولين اختلف فيها هل هي تميز حق أو بيع من البيوع ؟ فنص مالك في المدونة على انها بيع من البيوع ، وذهب سحنون الى انها تميز حق ويؤخذ من بعض أقواله انها بيع واضطرب في ذلك قول ابن القاسم في المدونة وغيرها . والظاهر في قسمة القرعة انها تميز حق . وفي قسمة المراضاة بعد التمديل والتقوم انها بيع من البيوع . وأما الوجه الثالث وهو قسمة المراضاة بغير تقوم ولا تعديل فلا اختلف انها بيع من البيوع . وأما الشيء الثاني وهو قسمة المنافع فانها لا تجوز بالسهمه - أي القرعة - على

مذهب ابن القاسم ولا يجبر عليها من أبائها ولا تكون إلا على المهاباة (١) والمراضة وهي على وجهين : أحدها أن يتهايا بالآزمان . والثاني : أن يتهايا بالاعيان . فأما التهايو بالآزمان وهو أن يتفقا على أن يستغل أحدهما العبد أو الدابة أو يستخدم العبد أو يركب الدابة أو يسكن الدار أو يحرث الأرض مدة من الزمان والآخر مثلها أو أقل أو أكثر فهذا يفترق فيه الاستغلال والاستخدام في العبد والركوب في الدابة والسكنى في الدار والازدراع في الأرض . فأما التهايو على الاغتلال فلا يجوز المدة الكثيرة باتفاق . واختلف في المدة اليسيرة كالיום ونحوه على قولين ، أحدهما : جواز ذلك في اليوم الواحد وهو قول مالك في كتاب محمد . والثاني : لا يجوز في العبد والدابة وإن كان ذلك يوماً واحداً وهو قول محمد في كتابه أيضاً . وأما التهايو في الاستخدام فاتفقوا على أن ذلك لا يجوز في المدة العكسيرة وانفقوا على جوازها في المدة اليسيرة لما أنهم اختلفوا في حكمها على ثلاثة أقوال ، أحدها : يجوز في مثل خمسة أيام فأقل لا أكثر والثاني : أنه يجوز في الشهر وهي رواية ابن القاسم عن مالك في المجموعة . والثالث : أنه يجوز في أكثر من الشهر وهو قول ابن القاسم . وأما التهايو في الدور والأرضين فيجوز فيها السنين المألومة والأجل البعيد ككرائها قاله ابن القاسم في المجموعة . ووجه ذلك أنها مأمونة إلا أن التهايو إذا كان في أرض الزراعة لا يجوز إلا أن تكون مأمونة بما يجوز فيه النقد . وأما التهايو في الاعيان بأن يستخدم هذا عبداً وهذا عبداً ويستغل هذا عبداً وهذا عبداً ويسكن هذا داراً وهذا داراً ويزرع هذا أرضاً وهذا أرضاً ، زاد سيدي بهرام أو يقتل ذلك . وفي المجموعة لابن القاسم أن هذا يجوز في سكنى الدار وزراعة الأرض ولا يجوز في القلة والكراء على قياس التهايو بالآزمان فيسهل في اليوم الواحد على أحد قولي مالك فيه ولا يجوز في أكثر من ذلك باتفاق لأنه غرر ومخاطرة وكذلك استخدام البعيد والدواب يجري على الخلاف المتقدم في التهايو بالآزمان اه كلام ابن رشد . أي فلا يجوز في المدة الكثيرة باتفاق ويختلف في اليسيرة

(١) المهاباة مأخوذة من قولهم : تهايا القوم تهايوًا ، جعلوا لكل هيئة معلومة أي نوبة اه مصححه .

على الثلاثة المتقدمة ، فقبل خمسة الايام ، وقبل الشهر ، وقبل أكثر . فنحصل من كلامه هذا ان القسمة على أربعة أنواع ، النوع الأول : قسمة القرعة . النوع الثاني : قسمة المراضاة بد تقويم وتعديل . النوع الثالث : قسمة المراضاة بغير تقويم وتعديل . النوع الرابع : قسمة المهايأة . فالانواع الثلاثة الاول لتكون بـ د بـ . الاول منها وهو قسمة القرعة يتميز حق وبحكم بها على من أباه . والنوعان الاخران يسع من اليسوع ، أما الثاني فعلى المشهور ، وأما الثالث فبلا خلاف . قال سيدي خليل في مختصره « ومراضاة فكالبيع وقرعة وهي تتميز حق » قال شراحه وقوله : « ومراضاة فكالبيع » شامل لصورتين : مراضاة بد تقويم وتعديل ، ومراضاة بغير تقويم ولا تعديل . وصميت مراضاة لأنها لا تكون الا برضى الشريكين . والنوع الرابع وهو قسمة المهايأة وهو قسمة منافع الاموال بالمراضاة . ومفهوم قول ابن رشد « وأما قسمة المنافع فانها لا تجوز بالسهم ولا يجر عليها من أباه ولا تكون الا على المراضاة والمهايأة » انه لا يمنع أن يسلطها الوجهان الآخران وهما : المراضاة بالتقويم وتعديل والمراضاة بغير تقويم ولا تعديل . لأنه لم يمنع منها الا دخول الوجه الأول وهو القسمة بالسهم وهي القرعة وهو ظاهر . وهذا النوع يكون على أربعة أوجه ، الوجه الأول : قسمة الاستغلال . الوجه الثاني : قسمة الاستخدام ومنه ركوب الدواب . الوجه الثالث : قسمة السكنى . الوجه الرابع : قسمة الازدراع . وهذه الوجوه على ضربين تارة يكون في شيء واحد متحد كعبد واحد أو دابة واحدة أو دار واحدة أو أرضاً واحدة يستغل ذلك أحد الشريكين مدة من الزمان والآخر مدة أخرى مثلاً أو أقل أو أكثر ، أو يستخدم أحدهما العبد والآخر مدة والآخر مثلاً أو أقل أو أكثر ، أو يسكن الدار هذا مدة والآخر مثلاً أو أقل أو أكثر ، أو دابة يركبها هذا مدة والآخر مثلاً أو أقل أو أكثر . وهذا الضرب يسمى قسمة مهايأة المنافع بالازمان . وتارة يكون ذلك في شيء متعدد كعبدين أو دابتين أو دارين أو أرضين يستغل ذلك أحد الشريكين مدة والآخر مثل ذلك أو أقل أو أكثر ، أو يستخدم أحدهما عبداً والآخر عبداً مدة متساوية أو مختلفة كما تقدم ، أو يركب أحدهما دابة والآخر دابة ، أو يسكن

هذا داراً والآخر داراً ، أو يزرع هذا أرضاً وهذا أرضاً مدة متساوية أو أحدهما أقل من الآخر أو أكثر في جميع ذلك ؛ وهذا الضرب يسمى قسمة مهابلة المنافع بالاعيان . فأما الاستغلال في الضريين فلا يجوز في المدة الكثيرة باتفاق وكذا اليسيرة على المشهور كما تقدم . وأما الاستخدام فيها فلا يجوز ذلك في المدة الكثيرة باتفاق ويجوز في اليسيرة باتفاق . وفي حلها ثلاثة أقوال كما تقدم المشهور منها جواز الشهر . وأما السكنى فيها فتجوز في السنين الكثيرة المألومة ككرائها وكذا الزراعة فيها إذا كانت الأرض مأمونة . قال سيدي خليل في مختصره « القسمة نهائي في زمن كخدمة عبد شهر أو سكنى دار سنين كالاجارة لا في غلة ولو يوماً » قال شراحه إنه بقوله : في زمن . وبقوله : كالاجارة . على أن قسمة التهاي إذا كانت في زمن معين تكون كالاجارة لازمة . ومفهومه أنها لو كانت من غير تعيين زمن لم تكن لازمة ولكل واحد منهما أن يتحل متى شاء لأنها نوع من أنواع الاجارة على الخيار وشمل كلامه ما إذا كان المقصود متحداً وبأخذه كل واحد مدة معينة أو كان متعلداً وبأخذ كل واحد منها شيئاً مدة معينة ومن ذلك الدار الواحدة ذات مساكن يأخذ أحدهما بيتاً منها والآخر كذلك ، وأما التي ليست فيها مساكن إنما يتصور فيها قسمة زمان بخلاف ذات المساكن والدارين فإنها مقاسمة أعيان - أنظر التوضيح وابن عبد السلام - وأطلق الشيخ خليل في سكنى الدار ولم يقيد السنين بالمألومة كما قيدها ابن رشد لكن قال شراحه الشيخ بهرام وغيره أنه استغنى عن ذلك بقوله كالاجارة لأن ذلك شرط فيها ، ثم قال : وهذا إذا كان ذلك أرض المزارعة فلا يجوز إلا إذا كانت مأمونة لري بما يجوز النقد فيه اهـ . فظاهر كلامه أن قوله كالاجارة شامل لذلك أيضاً وهو ظاهر وقيل غالب الأوجه نصاً ومفهوماً صاحب النوادر عن المجموعة في كتاب في ترجمة التهاي في قسم الثلاث والسكنى والخدمة ونصه : « من المجموعة قال ابن القاسم في عيدي رجلين » « فيقول أحدهما للآخر دعني أكرمه هذا الشهر وأخذ كرامه وتسكركه أنت في الشهر » « الآخر فلا يجعني هذا وسهله في الخدمة ومن كتاب محمد في الدابة بينها لم يميز » « أن يقول ما كسبت اليوم لي وما كسبت غداً فلك وكذلك العبد وإن قال استخدمه »

« أنا اليوم وأنت غداً كان جائزاً وكذلك أنا شهراً وأنت شهراً . قال محمد : وكذلك »  
 « إنما يجوز في الخدمة مثل خمسة أيام فأقل ولا يجوز في الكسب ولا يوم واحد . وقد »  
 « سهل مالك في اليوم الواحد وكرهه في أكثر وأجازه في الخدمة ابن عبدوس قال »  
 « ابن القاسم وإن تهاثوا في دور أو أرض على أن يسكن كل واحد أو يزرع ناحية »  
 « فذلك جائز في السكنى والزراعة ولا يجوز في الفلّة والكراء ، قال : ولا يجوز ذلك »  
 « في خدمة العبيد إلا في أجل قريب كالشهر أو أكثر منه وما أشبهه ولا يجوز فيما »  
 « بعد . وأما الدور والأرضون وما هو مأمور فيجوز التهايش فيه السنين المعلومه والأجل »  
 « العبيد ككرائهم وليس لأحدهما فسخه بعد ذلك » اهـ . كلامه برمته وقوله ابن عرفة »  
 وزاد بعده : « وقول عياض في المهايأة هي ضربان مقاسمة الزمان ومقاسمة الاعيان »  
 « يفهم منه عدو الثاني عن الزمان وليس كذلك وعمله ان كان المشترك فيه واحداً ينطق »  
 « القسم بالزمان لذاته ، وان كان المشترك متعلداً فتعلق الزمان فيه بالعرض لأن »  
 « متعلقه بالذات بعض آحاد المشترك فيه ولا بد فيه من الزمان اذ به يعلم قدر الاستفاغ اهـ »  
 وهو كلام حسن والله أعلم . هذا ملخص أنواع القسمة وأوجهها اذا علمت ذلك فتقول  
 هذا كله بالنسبة الى ما يمكن قسمته . وأما الأوقاف فليس لمالك فيها نص جلي إلا  
 ان له مسائل يدل ظاهرها على منع القسمة على الإطلاق ومسائل يدل ظاهرها على  
 جواز القسمة . فمن المسائل الدالة على المنع قوله في المدونة وغيرها في مسألة الوقف على  
 الصغار من أولاده والكبار ان الحبس لا ينقسم ونصها : « من كتاب الحببة من المدونة »  
 « قال ابن القاسم : ومن وهب عبداً لابنه الصغير ولا أجني فلم يقبض الاجني حتى مات »  
 « الواهب فذلك كله باطل لقول مالك فيمن حبس على ولده الصغار والكبار فمات قبل »  
 « أن يقبض الكبار يبطل كله وروى ابن نافع وعلي عن مالك فيمن تصدق على ولده »  
 « الصغير مع الكبير أو أجني أن نصيب الصغير جائز ويبطل ما سواه ولو كان حبساً »  
 « بطل جميع الحبس لأنه لا يقسم ولا يملك أصله والصدقة يملكونها وتقسم بينهم اهـ »  
 قال المتطي بعد نقل المسألة « فذهب ابن القاسم رحمه الله ان جميع الحبس يبطل  
 وأجمت الرواة كلهم على ذلك في الحبس وخالفوه في الصدقة وعلى قول ابن القاسم العمل

وبه القضاء « اهـ . ومن المسائل الدالة على الجواز قوله في المدونة : « في كتاب الحبس »  
 « ومن حبس في مرضه داراً على والده وولد ولده والثلاث يحملها ثم يها وتترك أما »  
 « وزوجة فانها تقسم على عدد الوالد وولد الوالد فما صار لولد الوالد تخذ لهم في الحبس »  
 « وما صار للاعيان أي الأولاد كان بينهم وبين الأم والزوجة حتى ينقض الإعيان »  
 « فتخلص الدار كلها لولد الوالد حبساً » الى آخر المسألة ، والمسألة فيها طول وغموض  
 واختلاف بسوطي شراح المدونة والفتية وغيرها من كتب المتقدمين والمتأخرين والقروض  
 منها ذكر الشاهد على جواز القسمة وهو قوله : فانها تقسم على عدد الوالد وولد الوالد .  
 فأما المنع فمن أهل المذهب من حمله على الاطلاق سواء كانت القسمة قسمة قرعة أو  
 مرأاة أو مهياة وخطأ ابن لبابة من فهمه وحمله على الاطلاق ونس كلامه على ما  
 نقله ابن سهل في أحكامه الكبرى « قال محمد بن يحيى بن عمر بن لبابة في (متنوعه) اختلف  
 ابن أيمن وابن أعيش في قسمة الحبس فقال ابن أيمن يقدم وكانت قد نزلت وكتب  
 بالقسمة وثيقة . وقال ابن أعيش لا يقدم ويفسخ القسم ان وقع واحتج برواية على من  
 وافقه في مسألة المدونة في الوقف على بنيه الا صغار والاكابر . وقال محمد بن يحيى ابن  
 لبابة وهذا خطأ من اختلافها لأن معنى القسمة في مسألة الحبس في مرضه على ولده  
 وولد ولده إنما هو قسمة اتقاق لا على انه قسم يلزم من يأتي ، والقسمة الممنوع منها في  
 مسألة الحبس على الصغار والكبار قسمة البتات « اهـ . وله نحوه في أحكامه الصغرى  
 ونقل ابن عرفة في باب القسمة كلامه الذي في الكبرى وقال بهذه : قلت - الأقرب  
 حل القسمة على قسب المنفعة ومنه على الربع الحبس نفسه . وملخص كلامهم ان المراد  
 بمنع القسم في كلام مالك منع قسمة البتات والاقصاف ويؤيد صحة هذا الحمل ما نقله  
 المتطلي عن ابن حبيب اثر مسألة الحبس على الصغار والكبار ونصه « وروى ابن حبيب  
 انه قال في الحبس الا أن يكون الأب قسم الحبس من المنازل والدور في أصل التحسيس  
 أو بده وصبي للصغار من ذلك مساكن محدودة معروفة ، وللأكابر مثل ذلك فلم يحز  
 الأكابر ما سمي لهم وحاز هو للصغار ما سمي لهم جاز ذلك للصغار وبطل للأكابر . كذلك قال  
 المدنيون والصريون » انتهى . ففهم من كلام ابن حبيب انه حبل منع القسم في كلام

المدة على قسمة البساتين والاقصاف فلذلك قال : لو كان ذلك بفعل الواقف وحاز الأب للصغار لحاز الحبس للصغار . فتحصل من هذا ان المنع الوارد من كلام مالك في قسم الحبس محمول على قسمة الرقاب قسمة بساتين واقصاف وسواء كان ذلك بقرعة أو مرضاة بوجهيها والجواز الوارد في ذلك محمول على قسمة المنافع قسمة مهايأة على خلاف في ذلك . ولذا كرر كلام أهل المذهب في ذلك قال ابن عاصم في جزئه :

ولا تبث قسمة في حبس \* وطالب قسمة قمع لم يس

قال ابنه في شرح ذلك قسمة البساتين في الحبس بمنوعة كما ان من طلب قسمته قسمة انتفاع غير مبي\* في ذلك فيجوز له لأن علم الاساءة ملزوم الجواز اه . وقال ابن راشد في الباب في باب القسمة بعد ان تكلم على اوجه القسمة في الاملاك : « والمقسم لهم الشركاء المالكون فلا يقسم لغير المالكين كالحبس عليهم قسمة قرعة ولا مرضاة ولا يمنع ان يقسم بينهم قسمة مهايأة في الايمان في الدور والارضين دون الشجر » اه . وقال في باب الحبس « واذا اراد الحبس عليهم قسمة الوقف لم يحجز لهم ذلك وان ارادوا قسمة الاغتلال في جواز ذلك و كراهته قولان والجواز جرى العمل لما في الاشاعة من التعطيل والضرر » اه . وقوله وان اراد الحبس عليهم قسمة الوقف أي قسمة قرعة او مرضاة كما قدمه في باب القسم ، وفهم من قوله لما في الاشاعة ان المراد بالقسمة ان كل واحد من المستحقين يختار شيئاً من الوقف يستغله لكن لا على جهة البساتين . واذا في باب الوقف ان في المسألة قولاً بالكراهة والاطلاق الجواز في ذلك سواء كان الوقف دوراً او ارضين او شجراً او غيره ومنع في القسمة قسم الشجر وخص الجواز بالدور والارضين لا الشجر ونصه « اختلف الفقهاء في اقسام الحبس اقسام اغتلال وانتفاع فكرهه قوم واجازه آخرون وقد جرى العمل باقتسامه لما في الاشاعة من التعطيل والتضييع ، قال الباغي في وثائقه : يريد قسمة القلة والمثقة لا قسمة الاصول . قال : وبذلك جاوزني ابو عمر واحد بن عبد الملك اذ خاطبته في قسمة دار محبسة على قوم معينين فقال قسم قسمة انتفاع ولا يقسم البنيان ، وقوله لا قسمة الاصول وقوله آخرأ ولا يقسم البنيان أي قسمة بساتين . ولما قسمة

المنفعة مهايأة فلا اذ هي المرادة بقوله يريد قسمة الخلة والمنفعة فجعل المنفعة غير الخلة فتأمل . ونقل ابن عرفة في آخر باب الحبس كلام المتبقي ولكنه لم ينقل كلام الباجي وحل الكراهة على المنع ونقل بعد ذكر القولين كلام ابن سهل المتقدم لصحته لم يذكر بعده قوله قلت الاقرب حل القسم الى آخره ونص كلام المتبقي « وفي كراهة اقتسام الحبس اقتسام اغتلال وانتفاع قولان والعمل على جوازه ، قلت عن ابن سهل لمبيد الله بن يحيى ومحمد بن وليد وابن لبابة وأيوب بن سليمان وظاهر قولها في مسألة أولاد الاعيان وعزا المنع لظاهر قول أكثر أصحاب مالك وفتوى ابن الأعيش محتجا على ان أيمن برواية علي فيها وقال محمد بن يحيى واختلافها خطأ ومنع القسم في مسألة الاعيان إنما هو قسمة انتفاع لا قسم يلزم » اهـ . فحمل الكراهة على المنع في كلام ابن سهل . هذا هو كلامه الذي في احكامه الصغرى الا انه زاد فيها بند قوله ( لا قسم يلزم من يأتي ) فترك ابن عرفة لفظة من يأتي وعزا البرزلي القول بالكراهة والقول بمنع قسم الشجر وجوازه للمجموعة ونصه « في مسائل القسمة مسألة في المجموعة اختلف في قسمة الحبس . قسمة اغتلال فكرهه قوم وأجازه آخرون . ويحتمل أن يريد الارض لا الشجر لنصهم على منع قسمة الشجر ، قال البرزلي : قلت - هذه قسمة مهايأة وفي المجموعة واختلف في قسمة الحبس على التمديل والانتساع فكرهه قوم وأجازه آخرون وهذا يحتمل أن يريد الارض والشجر وغيرهما » انتهى . وظاهر كلام البرزلي ان قوله أولا : ويحتمل أن يريد الارض لا الشجر . من كلام المجموعة فلاجل ذلك جعل كلامها الثاني ظاهره الاطلاق ولو كان من عنده لكان مثل كلامه الثاني وهو محتمل للاطلاق أيضاً . وقوله : قلت - هذه قسمة مهايأة . يعني به - والله أعلم - ان قسمة الاغتلال وجه من أوجه المهايأة كما تقسم لك من قسمة المهايأة نوع من أنواع القسمة وتحت أربعة أوجه : أحدها قسمة الاغتلال وتقدم في الكلام على قسمة الاملاك ان قسمة الاغتلال لا تجوز على المشهور ولو يوم . وظاهر كلامهم في الوقف انها جائزة لتصرحهم بها . كما تقسم في كلام صاحب اللباب وكلام المجموعة والمتبقي . وقال ابن رشد في باب القسمة بعد ان تكلم على قسمة المهايأة وأوجهها وما يمنع منها وما يجوز . فصل :



ومن هذا الباب قسمة الحبس للاغتلال فقيل انه يقسم ويجوز على القسم من أباه وينفذ بينهم الى أن يحدث من الموت أو الولادة ما يغيره بزيادة أو نقصان ، واحتج من ذهب الى ذلك بقوله : من حبس في فرضه على والده وولد والده ان الحبس يقسم على عدد ولد الولد ، ويغير ذلك من الظواهر الموجودة في مسائلهم . وقيل انه لا يقسم بحال ، واحتج من ذهب الى ذلك بقول مالك في المدونة « ان الحبس بما لا يقسم ولا يجزي » . وقيل انه لا يقسم الا أن يراضى الحبس عليهم على قسمته قسمة اغتلال فيجوز ذلك لهم اه . ونقل ابن عرفة كلامه هذا برمته وسيأتي لفظه في التنبيه الأول . ثم قال بعله قلت : عز الأول ابن سهل لمبيد الله بن يحيى ومحمد بن لبابة وابن وليد وأيوب بن سليمان وابن أيمن والثاني لابن الاعيش ، قال - ويفسخ ان نزل . وعزا أحد القولين من المدونة لابن عتاب انتهى . ونص كلام ابن سهل في احكامه الكبرى في ترجمة قسمة الحبس « للاغتلال اذا طلب أدبا به فهمنا وفعلك الله ما سأله عبد الملك وما سأله عبد الله بن خليفة من قسمة الحبس والذي يجب وفعلك الله ان تأمر المشتركين في الحبس أن يتقسموه بينهم قسمة اعتناء واغتلال الى أن يحدث من الولادة أو الموت ما يغير ذلك بزيادة أو نقصان على ما تجري عليه أجناس المسلمين وان امتنع أحد ممن لهم في الحبس نصيب من القسم ازم ذلك على ما أحب أو كره ، قال بذلك عبيد بن يحيى ومحمد بن لبابة وأيوب بن سليمان وابن وليد . قال القاضي قال لنا الشيخ أبو عبد الله بن عتاب في قسمة الحبس اختلاف وذلك موجود في مسائل المدونة وغيرها ثم ذكر مسائل المدونة المتقدمة ذكرهما ثم ذكر مسألة ابن أيمن وابن الاعيش المتقدمة ، وقوله قال القاضي الخ هو ما أشار اليه ابن عرفة بقوله : وعزا أحد القولين الخ . ومعنى بالقاضي - والله أعلم - نفسه . وما ذكره ابن رشد من جواز القسم والاجتناب عليه وأفتى به الجماعة المذكورون عزاه ابن أبي زئيم في مقربه لمحمد ونصه في آخر جامع الحبس والصدقة والهبات قال : واذا دعا بعض أهل الحبس الى قسمته قسمة اغتلال واعتناء وأبي من ذلك بعضهم فذلك لمن دعا الى القسمة اذا كان ما حبس أرضاً يبيضاء وان كانت أصول شجر لم يجز أن يقسم الأصول وانما يتقسمون القلة في أوائها قاله غير واحد من أهل

العلم اهـ . لكن ظاهر كلامهم الاطلاق سواء كانت أصول شجر أو غيرها وهو أحد القولين في المسألة ، وقوله اذا كان ما حبس أوصاً يبضاء لا يريد به خصوصية الأرض دون الدور بل الدور حكمها حكم الأرض أو أولى بالقسمة من الأرض لما تقدم في قسمة الاملاك قسمة المياة ان الدور تقسم بلا كلام . وأما الأرض ان أريدت بالزراعة فيشترط فيها أن تكون مأمونة فيتحصل من كلامهم أن في قسمة الوقف قسمة مياة خمسة أقوال ، الاول : الجواز مطلقاً ويخير على ذلك من آباء ويتنقض بموت أحد الموقوف عليهم أو ولادته . والثاني : مثل هذا ان حلت الكراهة على المنع كما فهمه ابن عرفة وان حلت على بابها فتكون الأقبوال ستة والله أعلم . رضا الموقوف عليهم الثالث . الكراهة الرابع . الجواز الا في أصول الشجر الخامس . المنع ﴿ تنبيهات ﴾ ( الأول ) قسمة القسمة بموت أحد الموقوف عليهم أو ولادته ليس خاصا بالقول بجواز القسم مع الاجبار بل هو جاز أيضاً في القول بجواز القسم بشرط رضاه كما هو مفهوم كلام ابن رشد المتقدم لمن تأمله ومفهوم اختصار ابن عرفة له ، ونفسه « ابن رشد : من المياة قسمة الحبس للاغتلال في جبر الحبس عليه ما لم يزد عددهم بولادة أو ينقص بموت ومنه ثالثاً يجوز رضاهم » اهـ . وكذلك يجري الحكم في ذلك في القول بالكراهة على بابها ان قلنا بها وفي القول بالجواز فيما عدا أصول الشجر وهو ظاهر بأدنى تأمل والله أعلم . ( الثاني ) ضبطها القاضي عياض في التنبيهات والجراحي وغيرها بالباء الموحدة التحتية والنون والياء المثناة التحتية فالباء لأن كل واحد منها وهب لصاحبه الانتماع بحقه في ذلك الشيء ؟ مله معلومة . والنون لأن كل واحد منها هنا صاحبه بما اراده . والياء لأن كل واحد هيا لصاحبه ما طلب منه . ( الثالث ) تقدم في كلامهم ان الوقف لا يصح قسمة قسمة بقات تلزم من يأتي من الموقوف عليهم وظاهر كلامهم استواء الموقوف عليهم في الدرجة أو احتلوا وسواء كان أهل الدرجة الثانية يدخلون مع الاولى بأن كانوا معطوفين عليهم بالواو أو لا يدخلون معهم بأن كانوا معطوفين بشم . وقيل في النوادر في ترجمة جامع القول في قسمة الحبس من كتاب الحبس عن ابن الماجشون في المجموعة ان أهل الوقف اذا استوزوا في الدرجة وكان من بعدهم من الدرجات لا يدخل

مهم بأن كانوا معطوفين بشم يجوز لهم أن يقتسموا الوقف على التحري والتعديل ويلزم ذلك من يأتي بعدهم ونصه : ومن المجموعة قال ابن الماجشون في الحبس على قوم ثم على أعقابهم وكان كتاب الصدقة قائماً أو قد تلف وكان شأنها أن لا يدخل الولد مع أبيه فأودوا وهم أخوة وبنو عم في التعدد أنت يتجاوزوا ويشهدوا على أنفسهم بذلك حتى يكون ما صار للواحد منهم يبقى لبنية وإن قلوا ولا يدخل عليهم بنو الآخرين كثروا فإن ذلك جائز لازم إذا لم يكن البناء في الأصل يدخلون مع آبائهم سواء ضل كتابهم أو بقي ولا يجوز ذلك إلا على التحري والتعديل وقد تجاوز بنو الزبير وبنو عثمان وغيرهم ولا يصلح أن يكون في ذلك دينار ولا غيره من الاعراض فيصير يسع الصدقة . فثأمله مع كلامه المتقدم والله أعلم . (الرابع) إذا كان الوقف متحداً يمكن قسمته أو متعدداً وأخذ كل واحد ناحية منه فهل يجوز ذلك سواء كانت المدة معينة أم لا ؟ ذكر في التوارد في الترجعتين المتقدمتين مسألتين أحدهما جريئة في جواز ذلك والآخرى يفهم منها منع ذلك ، ونص الأولى « قال ابن كنانة في الدار الحبس يفرق أهلها في مساكنها فطال الزمان وكثر عيال أحدهم وضاق به فسكنه فبناقل آخر من أهل الدار على أن زاده ذراهم قال لا يعجبني لأنه قد يموت عن قرب فتذهب زيادته باطلاً وأنت كان قد فعله بعض الناس ولا يعجبني » اهـ . واطن هذه المسألة من المجموعة فأنه عطفها على مسألة ابن الماجشون المتقدمة ففهم من قوله فطال الزمان وكثر عيال أحدهم جواز القسمة وإن طالبت المدة فإنه لم يمنع في الجواب إلا زيادة الدينار أو غيره من العروض ، وفهم منه أنه لو لم تكن زيادة لجاز ذلك وهو كذلك كما يفهم من كلام ابن الفاسم في مسألة ذكرها في التوارد قبل هذه واطن من المجموعة ونصها « قل ابن الفاسم عن مالك ولا يناقل الحبس ولا يحول وهو كالباع وذلك بأن يكونا رجلين لكل واحد منهما حبس على حدة فيقول هذا لهذا اعطني حبسك إذ هو أقرب إلي يكون حبساً على حاله فلا يجوز ذلك » اهـ . ففهم قوله على حدة أنه لو كان الوقف عليها فمأ لجاز ذلك . ونص المسألة الثانية « ومن كتاب ابن سحنون في الأفضية ، وسأل سحنون من حبيل عن الحبس على قوم وعلى أعقابهم وفيه السواد من اصناف

التواكه والشجر والارض والنساكن وفيهم القوي على العمل والضعيف والطفل . فقال  
اما السواد الذي يعمل فيعطى معاملة وتقسيم غلته على شرط الحبس ان كان شرط والا  
قسمت على الاجتهاد ويفضل الأحوج واما المساكين فليسكنوها على قدر حاجتهم الى  
السكنى . وكتب اليه ان منهم القوي على العمل والضعيف . فقال القوي انت تهايا في  
قسمها خرب ما بيد الضعيف . فكتب اليه : انت كان الذي يسرف من اول الحبس  
ان يبقى يد اهلك فيعملون فيه على ما وصفت لك وانما يخاف اعطاؤها لبعضهم ان يطول  
الزمان ويجهل اصلها فيبطل الحبس ويقاؤها بيد الماملين لما اشهر لأمرها « اه . ففهوم  
كلامه انه لو لم يطل الزمان طولا يقتضي الجهل بأصلها لما خيف من ذلك ومشي في  
جوابه هذا على القول الخامس ( ان الشجر لا يقيم أصولها وانما تقسم غلتها ) وذكر في  
النوادر أثره عن سليمان منه أيضاً ونصه « وكتب الى سليمان واذا كان حبس ثمرها فلا  
تقسم الاصول وانما تقسم غلتها . قيل فان قسموا الاصول على المهايأة ثم قال بعضهم  
غبت ، قال انما تقسم الغلة كما اعلتلك « اه . ( الخامس ) رأيت بخط بعض طلبة العلم  
جواباً للوانوشي يمنع قسمة الحبس وذكر الكاتب انه نقله من خطه ولكنه غتمل  
للتأويل ونص ما سئل عنه « وجوابه بسؤال عن ارض وقف على جماعة معينين فتنازعوا  
فيه وطلب بعضهم قسمته وادعى أنها تصح قسمة الوقف على مقتضى مذهب الامام  
مالك بن انس فقسمه بعض فقهاء المالكية بينهم من غير رضى بعضهم فهل تصح هذه  
القسمة او لا ؟ . فأجاب : لا يصح قسم الارض الموقوفة لا برضى الموقوف عليهم ولا  
بغير رضام ومن قسم او ادعى صحة الموقوف على مذهب مالك فقد اخطأ وقسمه لغو  
لا يستد به . والله اعلم . قاله محمد بن احمد الوانوشي « اه . فيحتمل ان يكون مشى  
على فتوى ابن الاعيش لكن يلزمه ما خطاه به ابن لبابة ، ويحتمل ان يكون المسئول  
عنه قسمة البساتين لأنه لم يبين في السؤال هل القسمة قسمة مهايأة او بسات . فأجاب :  
الشيخ يمنع ذلك وهو صحيح كما تقدم . وقد سئل الوالد رحمه الله عن ذلك فأجاب عنه  
بعضهمون كلام ابن رشد ولكنه استظهر القول الثالث من أقواله ونص السؤال والجواب :  
« ما قولكم في مال موقوف على وصي وإتمام ولقضى راي الوصي وراي جماعة من

المسلمين قسمة المال الموقوف فهل يقسم أم لا ؟ . فأجلب : ان كان المراد بالقسمة الاستبداد والاختصاص بحيث يصنع كل واحد فيما بيده ما شاء فهذا لا يجوز ، وان اريد قسمته قسمة مهايأة بمعنى ان كل واحد من المحبس عليهم يسكن ناحية منه او يستغلها مدة وكلما تغير عدد الموقوف عليهم بزيادة او نقص تغيرت القسمة فاختلف في ذلك على ثلاثة اقوال : فقيل ان ذلك لا يجوز ايضاً ، وقيل يجوز اذا رضي الموقوف عليهم اجمعون ، وقيل يجوزون على ذلك . والقول الثاني هو الظاهر - والله اعلم - قال ذلك وكتبه محمد بن محمد الخطاب المالكي . اهـ . واستفيد من هذا خمس فوائد . الأولى : ان قسمة البنات لا تجوز بلا خلاف . الثاني : ان نقص القسمة يموت احد الموقوف عليهم او زيادة ليست خاصة بالقول بالخير لعله ذلك من تفسير قسمة المهايأة وحكاية الأقوال الثلاثة بمله . الثالث : انه لا يشترط في جواز القسم على القول به ان يكون الموقوف عليهم جميعهم مالكين لا امر انقسم بل يجوز ذلك ولو كانت فيهم القاصرون ويتولى ذلك لهم والدم . الرابع : جواز القسم بين الوصي ومن في حجره لأن ذلك هو المستول عنه . الخامس : التصريح بوجهين من لوجه للمهايأة وهما الاستغلال والسكنى مدة وشمل كلامه ما اذا كان شيئاً متحداً وامكن قسمته واخذ كل شخص منهم واحداً من ذلك المتعدد والله اعلم .

## الفصل الثاني

### ﴿ في وقت قسمة الوقف ﴾

أعلم ان الموقوف عليه لا يخلو من ثلاثة اقسام كما قال في المقدمات وغيرها . الاول : ان يكونوا معينين كقوله ( وقف على فلان وفلان وفلات ) . الثاني : ان يكونوا محصورين غير معينين كقوله ( وقف على -والد فلان او عقبه او على بنيه او نسبه او قريته ) وما اشبه ذلك . الثالث : ان يكونوا مجهولين غير معينين ولا محصورين كقوله ( وقف على الفقراء او على المساكين او ابن السبيل او على بني زهرة او على بني تميم ) وما اشبه ذلك . ولا يخلو الموقوف من ان يكون ثمرة او غلة او خدمة او سكنى لى ارضاً

وثمرة فأت كان الموقوف عليهم القسم الأول وهم العيون المحصورون ، فقال ابن رشد في البيان في شرح أول مسألة من رسم اغتسل على غير نية من سماع ابن القاسم من كتاب الحبس « اختلف في وقت القسمة عليهم على ثلاثة أقوال ، أحدها : أنها تجب لهم بالأبار . الثاني : أنها لا تجب لهم بالأبار إلا إن يكونوا سقوها وأبروها ، الثالث : أنها لا تجب لهم إلا بالطياب » وعزا القول الأول لغير واحد من رواة المدونة ، قال : وهو مذهب أشهب . وقال الرجراجي : هو قول المدنيين في كتاب الشفعة من المدونة وقول الرواة في كتاب الحبس من المدونة . وعزا ابن رشد الثاني لرواية ابن القاسم في العتبية وهي أول مسألة من الرسم المتقدم ذكره . وعزا الرجراجي الثالث لمالك في كتاب الحبس من المدونة . وأما القسم الثاني وهم المحصورون غير المعينين فحكى ابن رشد فيهم قولين - الأول - أنها تجب لهم بالطياب . و - الثاني - أنها لا تجب لهم إلا بالقسمة . قال ابن عرفة عزا ابن زرقون الأول لمالك وابن القاسم والثاني لابن الماجشون . حكاه الرجراجي في كتاب الوصايا الثاني من المدونة ولابن الماجشون وابن كنانة . قال الوالد في شرح المختصر بعد نقل كلامه « فقد علمت أن القول الذي عزاه لابن الماجشون هو مذهب المدونة اهـ » ( تنبيه ) قل في التوارد . وابن أبي زمنين في مقربه بعد ذكر القولين الأولين اللذين ذكرهما ابن رشد عن ابن حبيب أن ابن الماجشون يقول « إذا حبس الرجل الصدقة ذات الثمر والعتلة على ولد فلان ثم على اعتاقهم وفلان ذلك الذي الحبس على ولده باق فان العتلة انما تقسم على ولده من كان منهم حياً أو مولوداً يوم القسمة وليس يوم نور لأنه مما ينظر فيه المزد في الولد لأن الذي منه الزيد باق ينسقل ، وانما قال الحبس ( على ولد فلان ) يريد معلومهم ومجهولهم . فاذا مات فلان ذلك وكانت القسمة بين ولده على من كان منهم حياً أو مولوداً يوم توفى النخل لأنه لا ينتظر فيهم مزيد من عند لأن الذي منه كان المزد في الولد قد مات فاستوت خالهم فاذا أقرض الولد وصارت الصدقة لأعتاقهم كما شرط لأنه قال ( ثم على اعتاقهم ) فانما أدخلهم من بينهم فالقسمة بينهم على من كان منهم حياً أو مولوداً يوم تقسم الصدقة لأنهم يتوالدون ويبدلون ويتنصون وكلهم شريك فيما لا ينهم عقب كلهم ، فافهم هذا فإنه

حسن ان شاء الله تعالى، انتهى. وانص لابن أبي زئنين وليس ما قاله ابن الماجشون في هذه المسألة مخالف لما تقدم له من أنها لا تجب الا بالقسم لان الحكم فيها ما يشي على ما قاله . واستفيد منها ايضاً انه يقول في مسألة ما اذا الموقوف عليهم معينين محصورين أنها تجب بالأبوار ، فان هذه للمسألة مركبة من القسمين الأولين . فصورتان تكون فيها من القسم الثاني، وصورتان تكون فيها من القسم الأول . فأما الصورتان الاولتان فأولاهما : ما اذا كان الذي منه النسل موجوداً الآن الذي منه المزيد في الولد باق فهو في هذه الصورة وقف على عقب . والثانية : ما اذا مات اولاد فلان كلهم . وانتقل الوقف الى عقبهم ، فان الوقف في هاتين الصورتين وقف على عقب . وأما الصورة التي تكون فيها من القسم الأول فهي : ما اذا مات الذي منه النسل وبقي اولاده لأن موته ان من الزيد عليهم واولادهم لا يدخلون معهم لأن المطف فيه (بشم) فصار اولاد فلان كأنهم معينون . وأما القسم الثالث وهم المجهولون غير المعينين ولا المحصورين ، فقال ابن رشد : لا يجب لأحد منهم فيها حق الا بالقسمة . ﴿ تنبيه ﴾ فائدة الخلاف المتقدم تظهر ثمرته في القسم الأول فيجن مات قبل زمن الوجوب على اعتبار الخلاف وتظهر فيجن مات او ولد في القسم الثاني قبل زمن الوجوب على اعتبار الخلاف ايضاً . فحمل ابن رشد في القسم الأول فيما اذا مات أحد من خمسة اقوال ، أحدها : ان حظه يرجع الى المحبس . والثاني ان يكون لمن بقي منهم . وهذا القول هو الذي رجح إليه مالك في المدونة واية اختار ابن القاسم . والثالث ان يكون لمن بقي منهم ان كانوا يلون عملها او كان عبداً يخدمهم او داراً يسكنونها وترجع الى المحبس ان كانوا لا يلون عملها وأما تقسم عليهم ثمرتها . والرابع ان الميت يجب له حظه بالأبوار ان كان قد أبر وسقي وهو قوله في هذه الرواية « ما أراها الا لهم كلهم لأنه قد أبر وسقى » . والخامس ان الميت يجب له حظه بالأبوار وان لم يؤبر ولا سقي وهو قول غير واحد من الرواة في المدونة ، وان مات منهم والثرمة قد أبرت فحقه فيها ثابت وهو مذهب اشهب ، وأما اذا ماتوا كلهم معاً ففي ذلك ثلاثة اقوال : أحدها - ان الثمرة ترجع الى المحبس . والثاني - ان تكون لورثتهم لأنه قد استوجب كل واحد منهم بالابنار وهو مذهب اشهب ، والثالث - ان تكون

لورثتهم ان كانوا قد ابروا وسقوا وترجع الى المحبس ان كانوا لم يؤبروا ولا سقوا . وهذا القول الاول في هذه الرواية لان قوتهم كلهم بمنزلة اذا كان المحبس عليهم واحداً فأت . وان ماتوا واحداً بعد واحد في موت الاخير منهم ثلاثة أقوال . وانما ترجع النمرة الى المحبس في الموضع الذي ترجع اليه على القول بأنها ترجع اليه اذا قال حبساً ولم يقل حبساً صدقة فأنما ان قال حبساً صدقة فانها ترجع الى أقرب الناس بالمحبس حبساً ولا ترجع اليه نكصاً لم يختلف قول مالك في ذلك على ما حكى ابن القاسم في المدونة وفي كتاب ابن عبد الحكم ان قوله اختلف في ذلك أيضاً اه كلام ابن رشد بلفظه . وفهم من قوله في القول الثاني قياً اذا ماتوا جميعاً انها تكون لورثتهم الخ حيث حكم بالفتلة له انها تكون لورثته وصرح بذلك الرجراجي فانه قل كلام ابن رشد هذا الا انه لم يحك القول الرابع . وقال في القول الخامس : وقيل لان سهم الميت يرجع لورثته موروثاً عنه لانه مات بعد ثبوته واستحقاقه اياه وهو قول الرواية آخر الباب وظاهره انه لا يفرق بين أن يتولوا العمل أو لا اه . وهو ظاهر لا يحتاج الى بيان وصرح به ابن عرفة فانه قل كلام ابن رشد هذا باختصار لطيف واعترض عليه في بعض الأقوال تقييد الغير ابن رشد وفي ضمنه فوائد غلظ ذكره بزمته ونصه « ابن رشد : فمن مات منهم فخطه لورثته ، ومن مات قبل الأبار فلا شيء لورثته اتفاقاً فيها . فان مات أحدهم بعد الأبار قبل الطيب ففي وجوب خطه لورثته مطلقاً ، أو ان كان الميت أبر وسقى نالتها لمن بقي منهم وواجهها من ان كان على عملها أو كان المحبس عبداً يخدمهم أو داراً يسكنونها ، وان كان ثمراً يقسم رجوع لمحسبه . وخامسها له مطلقاً لغير واحد من الرواة فيها . وظاهر السماع ولما رجع اليه مالك مع اختيار ابن القاسم ولم يضر الباقيين وأولها هو الذي رجع عنه مالك فيها . وثانيها مقتضى قول اللخمي عزوه لرواية القاضي في المونة وصوبه . قال الا ان تكون الباعة رجوعه لبقية أصحابه » اه وقول ابن رشد « من مات منهم بعد الطيب فخطه لورثته اتفاقاً » خلاف قول اللخمي قال « ان كانت الثلثة تقسم عليهم ولم يلوا عملها لم تستحق بعد الأبار » . واختلف هل تستحق بالطيب أو تكون لمن أدرك القسم . وقول ابن الجارث : اتفقوا في المحبس على قوم على أنهم ان كانوا يلونه بأنفسهم وهو بينهم على الإجماعة



ان حظ من مات منهم لأصحابه خلاف قل ابن رشد الأقوال الخمسة . قال ابن حارث :  
 « وذكر محمد اختلاف قول مالك والقول الذي رجع اليه بزيادة : الا أن يكون أوصى  
 به ذلك لرجل أو قال لهذا يوم ولهذا يوم فحظ من مات راجع الى مرجع الحبس  
 كله ، زاد الصقلي عنه : وكذلك ان أوصى لكل واحد بمسكن فينبه فحظ من مات  
 لصاحبه الاصل » اه . وما اعترض به ابن عرفة على ابن رشد في حكايته الاتفاق على ان  
 من مات منهم به الطيب فحظه لوارثه لقول اللخمي : واختلف هل تستحق بالطيب  
 يشعر بأنه لم يرض ما ذكره الزجاجي من : ان ذلك نص المدونة في كتاب الوصايا  
 الثاني كما تقدم عنه . وأحوجه فهم ذلك الى تخرج عبارته . ولم يقل - به الطيب - وانما  
 قال - به القسمة - ونصه « واذا مات به الابار وبه القسمة فسهمة لوارثه ولا ينزع  
 منهم اتفاقاً - ثم قال لما تكلم على عزو الأقوال في الثمرة بماذا تكون - والثالث أنها  
 لا تكون غلة الا بالقسمة وهو ظاهر قوله في كتاب الوصايا الثاني من المدونة اذا  
 حبس ثمرة حاطة على رجل وولده فقال فيه اذا حضرت القلة انما ذلك لمن حضر  
 القسمة لا أنها انما تكون غلته بالقسمة ومن مات قبل ذلك فلا شيء له وان مات به  
 طيب الثمرة فلا يورث عنه سهمه ومن ولد قبل القسم دخل فيها ومثله لمبدأ الملك ابن  
 الماجشون في واضحة ابن حبيب ولا بن كنانة في المجموعة وقد نه ابن ابي زمنين على  
 هذا الظاهر قال ويحتمل أيضاً أن يكون معنى قوله حضرت القلة اي طابت ونظرت في  
 قسمها وانما انتهت لبيان هذا الاستقراء لا في رأيت أكثر الشيوخ للتأخيرين في كتبهم  
 حكوا اجماع المذهب في هذا الفصل أنها تكون غلة بالطيب وان مات من الحبس عليهم  
 فسهمة موروث عنه فلا خلاف وأين هم عما استخرجناه من الكتب واستشهدنا عليه  
 بما هو مسطور في الامهات والتوفيق بيد الله يؤتية من يشاء » اه كلامه برهنته . فقوله  
 لا في رأيت أكثر الشيوخ الخ يشير به - والله أعلم - الى ما قاله ابن رشد ومن تبعه  
 من حكايته الاتفاق على ذلك . وحكى أيضاً في الوجه الأول الذي حكى فيه ابن رشد  
 الاتفاق قولاً عن اللخمي لكنه لم يؤثر عنده في حكاية الاتفاق عليه لكونه شاذاً  
 ونصه « واذا مات قبل الابار وقبل القسمة فلا حق لورثته في الثمرة اتفاقاً الا شيئاً

ذكره الشيخ أبو الحسن اللخمي أنها تكون غلة بالظهور ، انتهى . ونص كلام المدونة الذي في كتاب الوصايا على ما في الأم لما أن تكلم على وصية الرجل لولد رجل أو لاخته بثلث ماله وما فيها من الخلاف . قال : وليس وصية الرجل لولد رجل أو لاخته بماله يكون لهم ناجزاً يقتسمونه بمنزلة وصيته لولد رجل ولاخواله بقلة نحل تقسم عليهم موقوفة لأن معنى الحبس انقسمته اذا حضرت الغلة كل عام فانما أريد بذلك مجهول قوم ، اهـ . وظاهر كلام الجراحي ان الثمرة انما يستحقها الموقوف عليه باتفاق اذا مات بعد القسمة ، وأما اذا مات بعد الطيب ففيه الخلاف وسواء كان الموقوف عليهم معينين محصورين لأنه أطلق في ذلك ونصه « مسألة في موت بعض من حبس عليهم ثمر الحائط ولا يخلو من ثلاثة أوجه ، أحدها : أن يموت قبل الأبار وقبل القسمة . والثاني : أن يموت بعد الأبار وبعد القسمة . والثالث : أن يموت بعد الأبار أو بعد الطيب وقبل القسمة . فأما الوجه الأول فلا حق لورثته في الثمرة اتفاقاً ، وأما الثاني فسهجه لورثته اتفاقاً ، وأما الثالث فاختلف فيه على أربعة أقوال ، اهـ . ثم قل بعده كلام ابن رشد الى آخره ثم زاد بعده ما تقدم قلته من الاعتراض وساق عليه كلام المدونة المتقدم ولا يخفى على من تأمل كلام المدونة وكلام ابن رشد ادنى تأمل ان كلامه في المدونة هذا ليس مناقضاً لما قاله ابن رشد لأن ابن رشد كلامه فيما اذا كانت الحبس عليهم معينين وكلام المدونة هذا انما هو في الحبس المعقب ولذا ظله بقوله : فانما أريد بذلك مجهول قوم . والحبس المعقب اختلف في وقت استحقاقهم للثمرة ف قيل بالأبار وقيل بالقسم كما تقدم وظاهر كلام المدونة هذا انه بالقسم وقد نبه على ذلك القاضي في التنبهات وغيره ونصه ان كلام المدونة المتقدم « وقال بعض الشيوخ في قوله هنا في قسمة الحبس اذا حضرت الغلة : اختلف في هذا ابن القاسم وغيره فيمن يموت او يولد له بعد الطيب في الحبس المعقب والذي يدل عليه لفظ الكتاب انما ذلك لمن حضر القسمة ، ومن مات قبل فلا شيء له وان كانت الثمرة قد طابت لم يورث عنه ، ومن ولد قبل القسم دخل فيه وهو في الواضحة لابن الماجشون وفي المجموعة لابن كنانة وود نبه عليه ابن أبي زمنين وقال يحتمل هذا ان يكون معنى حضرت الغلة اي طابت

ونظر في قسمها ، انتهى . فبان بهذا ان كلام المدونة هذا إنما المراد به اذا كان الوقف على معقب لا على معين فهذا الاعتبار لا اعتراض على من حكى الاتفاق اذا كان الوقف على معينين أنهم يستحقونه بالطيب ، اللهم الا ان يكون أحد من الشيوخ حكى الاتفاق في الوقف المعقب انه يستحق فيه القلة بالطيب فيتوجه الاعتراض عليه ولا أجل ما قلناه لم يعترض ابن عرفة على ابن رشد في حكايته الاتفاق في الوقف على الامين إنما يستحق بالطيب لا بما قاله اللخمي ولم يعترض عليه بكلام المدونة هذا ولو توجه عليه للاعتراض به لمد ذلك قصوراً من ابن عرفة لكونه يعترض عليه بكلام اللخمي ويترك نص المدونة والله اعلم . ﴿ تنبيه ﴾ قال ابن رشد « وحيث قلنا بأن الثمرة ترجع للمحبس او لمن بقي من الموقوف عليهم وكان الميت قد ابر وسقى كانت لورثته الرجوع بما ابر وسقى » انتهى . وقال ابن يونس « قال بعض أصحابنا واذا مات وقد تقدم له فيها نفقة ان لورثة الميت الرجوع بالنفقة لأن أصحابه اتفقوا وهو قد مات قبل أن يجب له حق في الثمرة ويستأني حتى تطيب الثمرة فيرجع عليهم الورثة بالأقل من نفقة الميت التي أنفق وما ينوبه من الثمرة بعد محاسبتهم للورثة بما أنفقوا هم أيضاً ولو أجيحت الثمرة لم يكن للورثة شيء » قاله بعض فقهاءنا - قال - وقال بعض شيوخنا القرويين اذا تقدمت الميت نفقة قبل أصحابه غرمها منهجلاً لأنه كالمستحق اذا استحق الاصل ان عليه غرم السقي والصالح - قال ابن يونس - وهذا بين الا أن يشاءوا أن يبقوه على نصيب الميت في هذه الثمرة فلا يلزمهم له نفقة » انتهى . ونقل ابن عرفة كلام ابن يونس برمته وقال بهله ، قلت : يرد القياس على المستحق لأنه باستحقاقه تمجّل تمام ملكه الثمرة لجواز بيعه اياها واعطائه اياها لمن يتمجّل بتصرفه فيها ومن بقي من أهل الحبس لا يتمجّل ملك الثمرة لنقصه من يمينها واعطائها لمن يتمجّل بالتصرف فيها له . وهو ظاهر والله أعلم . وأما القسم الثاني فقال الباجي في المنتقى « لا يخلو أما أن يموت قبل الأبار أو بعده وقبل بدو الصلاح والقسمة ، فان مات قبل الأبار فقد قال مالك وأصحابه لا شيء له من الثمرة ولا لورثته . وأما ان مات بعد الأبار فقد روى ابن المواز عن مالك وابن القاسم لا شيء له ولا لورثته من الثمرة وهي لمن يولد بعد الأبار وقبل بدو الصلاح . وقال أشهب ومن

ولد بعد الأبار فلا شيء\* له منها رزاه ابن حبيب عن ابن الماجشون في المعمر يموت وفي الحائط تمر قد ابرت انها لورثته . واما بعد بدو الصلاح وقبل القسمة فالذي ذهب اليه مالك وابن القاسم ان من مات منهم بعد بدو الصلاح فنصيبه لورثته . ومن ولد بعد بدو الصلاح فلا شيء\* له من تلك الثمرة . وروى ابن حبيب عن ابن الماجشون فيمن حبس على ولد فلان فان القلة تقسم على من كان حياً او مولوداً يوم تقسم الورثة . واما ان حبس على قوم ميتين بأسمائهم فن أدرك طيب الثمرة فحقه فيها ثابت ، اه . فتلخص من كلامه ان من مات قبل الأبار فلا حق له فيها بلا خلاف ومن مات بعد القسمة فحقه فيها ثابت بلا خلاف . والخلاف انما هو فيمن مات بعد الأبار وقبل الطيب او بعد الطيب وقبل القسمة يحكي في كل منهما قولين ، فالذي رواه ابن المواز عن مالك : فيما اذا مات بعد الأبار وقبل الطيب انه لا شيء\* له ولا لورثته ومن ولد منهم بعد الأبار وقبل الطيب أستحق . وقال أشهب : هي لورثته ومن ولد منهم بعد ذلك فلا شيء\* له ورواه ابن حبيب عن ابن الماجشون . والذي ذهب اليه مالك وابن القاسم فيما اذا مات بعد بدو الصلاح وقبل القسم ان نصيبه لورثته ومن ولد منهم ذلك الوقت فلا شيء\* له . والذي رواه ابن حبيب عن ابن الماجشون ان نصيبه انما يكون لورثته ان مات بعد القسم . وأما القسم الثالث فقال الباجي في المنتقى وفي المجموعة عن ابن كنانة فيمن حبس على قبيلة انه ان مات بعضهم بعد طيب الثمرة وقبل القسمة فلا حق له ومن ولد قبل القسم قسم له اه . وان المجموعة على ما في النوادر « قال ابن كنانة : واذا كان الحبس على قبيلة تجري عليهم ذات منهم ميت بعد طيب الثمرة فكل من مات قبل القسم فلا حق له الا أن يكون السلطان أوقفها بعد الأبار يقسم فيه لموت وال او لمزله ونحو ذلك ، وكذلك لو ولد فيهم ولد قبل القسم تقسم له الا أن يوقف لما ذكرنا . وأما لو كان ذلك على قوم مسميين بأسمائهم فن أدرك فيهم طيب الثمرة فحقه ثابت ومن هلك قبل طيبها فلا حق له ويرجع ذلك الى بقية أصحابه » انتهى . وأما اذا كان الموقوف غلة سواء كان غلة خدمة أو سكنى أو أرضاً فقال في التوضيح عند قول ابن الحاجب « ولا يقسم الا ما وجب بالسكنى وغيرها لأن الميت يسقط والمولود المتجدد يستحق فلو قسم قبله فقد يحرم

مستحق وأخذ غيره أي لا يقسم الناض من كراء الوقف إذا كان الكراء عن منافع مستقبلية وسواء كان الكراء عن سكنى أو زراعة أو غيرها إلا ما وجب بمضي مدته لأنه لو قسم قبل الوجوب لزم أن يعطى من لا يستحق إذا مات ولزم أن يحرم المولود والفائس . وكلامه ظاهر التصور ولهذا قال عبد الملك ابن الماجشون لا يكرى الحبس بالنقد لأنه يوقف وفي وقفه تعرض لتلفه ولأن كراهه بالنقد أقل من غيره فيلزمه النقص من غير فائدة . وهذا كله إذا كان الوقف على قوم معينين وأولادهم . وأما أن كان على الفقراء والفتاة وشبههم فيجوز كراهه بالنقد والصرف للامن بما أشار اليه المصنف اهـ وأصله لابن عبد السلام بأين من هذا ونهه : بكلام ابن الحاجب يريد أن ما يكون عوضاً في منافع الاحباس تارة يستحق عن منافع يستغل حصولها بالدوس ففي هذه الصورة تستحق بالعقد وتارة تستحق عن منافع حصلت واستوفاهما مكتريها أو مشتريها فإن يستحق في النوع الثاني فإنه يقسم عند قبضه من المكتري أو المشتري وما يستحق في الأول فلا يقسم إلا بعد استيفاء المكتري أو المشتري ما عاوض عليه . وهذا هو مراد المؤلف بقوله : ولا يقسم إلا ما وجب بالسكنى وغيرها . وإليه ينصرف احتجاجه بقوله : لأن الميث يسقط الخ . أي ولا يقسم ما وجب بمجرد عقد المعاوضة لأن الميث يسقط والمولود المتجدد يستحق فلو قسم قبله فقد يحرم مستحق ويأخذ غيره ولهذا قال ابن الماجشون وذكر كلامه المتقدم ثم قال : « وهذا كله إذا كان الحبس على قوم معينين وأولادهم وشبه ذلك . وأما إذا كان حبساً على الفقراء والفتاة وشبههم فلا معنى للتوقف ويصح كراهه بالنقد ومستحقه إنما هو من حصلت فيه هذه الصفة يوم حصول الموضع ولا سيما في المأمون من الرباع والله أعلم » اهـ كلامه . فتحصل من هذا أن الفلانة لا تستحق بمجرد عقد المعاوضة وإنما تستحق بعد استيفاء المدة التي عوض عليها فمن مات قبل ذلك فليس له في ذلك شيء ويجري الخلاف المتقدم فيما إذا كان الموقوف عليهم معينين محصورين هل يرجع نصيبه للواقف ؟ أو لمن جعل مرجعه الواقف بعده إليه ؟ أو لبقية الموقوف عليهم ؟ ومن ولد قبل ذلك كان مستحقاً لذلك ؟ وكذلك من مات بعد ذلك كان مستحقاً لذلك ؟ وليأخذ ورثته أن كان الموقوف عليهم معينين غير محصورين

وهو المراد بقوله « هذا اذا كان الحبس على قوم معينين وأولادهم » ودخل في ذلك من باب أولى المعينون المحصورون كما اذا كان الحبس على قوم معينين وأما اذا كان الموقوف عليهم مجهولين غير معينين كالوقوف على الفقراء والفقراء كني ذهرة وبني تميم ونحو ذلك فمن انصف بالصفة المشتركة في الوقف يوم حصول الموضع كان مستحقاً لذلك ولا عبرة بموت من يموت منهم أو يولد لأن آخذه غير معين ولا يلزم تعميمهم وهذا هو المراد بقوله : « وأما اذا كان حبساً على الفقراء الى آخره . وأما اذا كان الموقوف سكنى أو خدمة أو أرضاً فوفت استحقاقها حين الحكم بتنجز وقفيتها وخروجها من تحت يد واقفها قبل فلسه أو موته أو مرضه ويأتي ذلك مستوفى في الكلام على صحة الوقف وشروطه في كل كتاب . وكيفية قسمها يأتي الكلام عليها ان شاء الله تعالى في الفصل الثالث مستوفى في الاقسام الثلاثة . والكلام الآن على حكم نصيب من مات من المستحقين أو ولد . فأما الأول وهم المعينون المحصورون فمات منهم بعد الاستحقاق فقال في النوادر : « في باب الحبس في ترجمة أهل الحبس وأهل المعروف ومن كتب ابن المأز قال مالك وابن القاسم وابن وهب وأشهب : فيمن حبس داراً وحائطاً على قوم فمات بعضهم فان ما كان لليت من ذلك يرجع على بقية أصحابه وكذلك في موت آخر حتى يتقرضوا . وكذلك في جميع الاحباس من غلة أو سكنى أو خدمة أو دنائير محبسة كان مرجع ذلك للحبس الى صاحب الأصل والى غيره أو الى السبيل أو الى الحرية أو كان عبداً وهذا اذا كان حبساً مشاعاً . وأما ان سمي لكل واحد يوماً على حدة أو كلاً مسمى أو سكنى معروفاً لكل واحد من أيام معروفة بعينها أو سكنى لعينه لكل واحد منهم سواء فهمنا من مات منهم يرجع نصيبه الى صاحب الحبس ان جعل مرجع الحبس اليه . أو الى من جعل مرجعه اليه قاله كله مالك . وقد قال مالك أيضاً خلافة ان لم يكن حبساً عليهم مشاعاً كان نصيب من مات منهم راجعاً الى صاحبه الأصل حتى يموت جميعهم . وان كان حبسهم مشاعاً كان نصيب من مات منهم لمن بقي معه في الحبس وان لم ينم وكان حبسه معها فهو على الشيع حتى يشترط مالك لكل واحد . وكذلك في رواية ابن عبد الحكم عن مالك : انه اذا أوصى ببلدة معلومة أو بجزء معلوم أو بكيل

مسمى ولهذا يوم ولهذا يوم ان نصيب من مات لا يرجع الى باقيهم ولكن الى من  
اليه مرجع الأصل . قال محمد : ولا الى ورثة الميت منهم الا أن يموت بعد ان استحقها  
مثل طيب الثمرة وحلول النحلة قبل موته فيرث حصته وورثته . وقال ابن حبيب : قال  
مطرف قال مالك في الذي يحبس العبد أو الدار أو الحائط على القوم يسميهم بأسمائهم  
فيموت بعضهم فكل ما لا ينقسم من عبد أو دار فنصيب الميت يرجع لأصحابه . وإن  
كانت الدار قد قسم هو مساكنها بينهم فنصيب الميت راجع الى رب الدار كانوا يكررون  
الدار أو يسكنونها اذا جزأها بينهم وإن لم يجزأها بينهم فنصيب الميت بين أصحابه . وفي  
الجموعة نحوه من رواية ابن وهب عن مالك قال : اذا ساءم بأسمائهم فأما ما لا يقسم  
من عبد أو دار فنصيب الميت لأصحابه ، وأما ما يقسم ويأخذونه ناجزاً فنصيب الميت  
يرجع الى المحبس أو الى ورثته . قال سحنون : وكذلك روى جميع الرواة لانسكانهم  
الدار سكنى واحد واختدامهم العبد كذلك . وقاله المغيرة فيما يقسم وفيما لا يقسم الا  
ابن القاسم فإنه أخذ برجوع مالك يرجع على من بقي فيما يقسم وفيما لا يقسم . وقال عبد  
الملك كقول المغيرة : ان الدار يسكنونها والعبد يخدمهم فنصيب المالك للباقيين وليس  
لأحدهم أن يكون حقه من الدار لأنه ضرر على أصحابه وما كان من غلة قسم ودار  
تسكروا وعبيد محتاجين فإن نصيب من مات منهم يرجع الى من اليه المرجع وقاله ابن  
كثانة : اهـ . فتلخص من هذا الكلام ان في المسألة خمسة أقوال ، الاول : قول مالك  
وابن القاسم وابن وهب وأشهب في كتاب ابن المواز انه اذا مات بعضهم وكانت الحبس  
مشاعاً فنصيب الميت يرجع لبقية أصحابه فإذا ماتوا جميعاً رجع للواقف أو الى من  
جعل مرجعه اليه وإن لم يكن مشاعاً بل سمي الواقف لكل واحد سكنى معروفاً وقال  
يوماً ميمناً ونحو ذلك فنصيب من مات يرجع للواقف أو من جعل المرجع اليه . الثاني :  
قول مالك أيضاً من رواية ابن حبيب عن مطرف ان كان الواقف بما لا يمكن قسمته  
فنصيب من مات يرجع لبقية أصحابه وإن كان بما يقسم وقسم ذلك الواقف كان نصيب  
من مات منهم للواقف أو الى من جعل مرجعه اليه . الثالث : قول مالك أيضاً في  
الجموعة من رواية ابن وهب ان كان بما لا يمكن قسمته فنصيب من مات يرجع لبقية

أصحابه وإن كان مما يقسم ذلك للواقف أو إلى من جعل مرجعه إليه . الرابع : قول المغيرة أن نصيب من مات يرجع للمحبس سواء كان مما يقسم أولا . واستفيد من كلامه أنه إذا لم يسم وأبهم في ذلك أنه يحول على الاشاعة . وظاهر كلام الباجي في المنتقى أن هذه الأقوال ليست كلها متخالفة بل بعضها يخالف وبعضها يمكن أن يرجع به إلى وفاق يعلم ذلك بالوقوف على كلامه ونصه . وأما الباب السادس في استحقاق القسم منها بالولادة وانتقاله بالموت وذلك أن انتقاله بالموت يكون على ضربين : انتقال إلى الحبس ، وانتقال إلى من هو من جلة من حبس عليهم . فأما الانتقال إلى الحبس فلا يخلو أن يكون الحبس عليهم معينين أو غير معينين فإن كانوا معينين فلا يخلو أن يكون ذلك بلفظ الاشاعة أو الإبهام فإن كان بلفظ الاشاعة فقد روى ابن المواز عن مالك وابن القاسم وابن وهب وأشب فيمن حبس داراً أو حائطاً على قوم فمات بعضهم فما كان للميت من ذلك رجع إلى بقية أصحابه حتى ينقضوا وذلك في الإحباس كلها من غلة أو سكنى أو خدمة أو دنانير محبسة كان مرجع ذلك الحبس إلى صاحب الأصل وغيره أو إلى السبيل . وروى ابن حبيب عن مطرف عن مالك أن ما لا ينقسم من دار أو عبد فنصيب الميت يرجع إلى أصحابه ونحوه . ورواه ابن وهب عن مالك . وقال سحنون وكذلك رواه عنه جميع الرواة . وقال المغيرة فيما ينقسم وما لا ينقسم إلا ابن القاسم فإنه أخذ برجوع مالك في هذا بينه فقال يرجع على من بقي منهم فيما ينقسم وما لا ينقسم . **❦ فرع ❧** إذا ثبت ذلك ورأينا ما ينقسم فأن مطرفاً قال عن مالك في المسكن : أن جزأ الحبس الدار بينهم فنصيب الميت راجع إلى أصحابه . وقال سحنون فيما لا ينقسم لأن سكناهم الدار سكنى واحد أو احتلأهمهم المبد كذلك . وقال عبد الملك وما كان من غلة تقسم أو دار تكرى أو عبيد مخارجين فإن نصيب من مات منهم يرجع إلى من إليه المرجع . وروى ابن القاسم وابن وهب عن مالك فيمن حبس خادماً على أهل بيت لم يدخل عليهم غيرهم أو على ناس مجتمعين حياتهم فإن مات منهم أحد فنصيبه على من بقي ولو كان على رجلين مفترقين كل على حدة فنصيب من مات للمحبس رواه في المجموعة والموازية . ولو جعل على أهل بيت واحد أو مجتمعين ونصيب كل واحد منهم



معروف فلا يرجع نصيب الميت على أصحابه ولو حبسه على المقرين وجعل ذلك مشاعاً كان نصيبه لأصحابه . قال سحنون في النبية : إذا قال غلامي يلحم فلاناً يوماً وفلاناً يوماً فهذه قسمة فمن مات منها رجع نصيبه الى صاحب المرجع ولو لم يقل هذا وقال هو حبس عليها يتخذهما فمن مات منها رجع نصيبه الى صاحبه . ﴿ فرع ﴾ إذا ثبت مراعاة القسمة فإن ظاهر قول سحنون يقتضي مراعاة قسمة المعطى ذلك بينهم في نفس المعطية مما ينقسم كالعبد الخارجين والفتلة تنقسم والدار تكرى وهو قول الرازيين من أصحابنا وروايتهم عن المذهب . ﴿ فرع ﴾ إذا قلنا باعتبار قسمة الاشاعة حتى يتبين . ووجه ذلك ان لفظ الابهام يقتضي الاشتراك والاشاعة فيحمل عليه . فاما اذا كان على وجه التعيين ومعناه أن يعين المخطوط قسمة لكل واحد يوماً معيناً أو كيلاً مسمى أو سكناً معروفاً فإن نصيب من مات منهم يرجع الى صاحب المرجع ورواه ابن عبد الحكم عن مالك . ووجه ذلك ان تعيينه وتعيين نصيبه يقتضي منع الاشتراك ويحمل حكم كل انسان منهم يختص به فاذا توفي استحق ما كان له صاحب المرجع ، اهـ . فبان لك من كلامه ان القول بالتفريق بين ما ينقسم وما لا ينقسم والقول بالتفريق بين قسمة الحبس أو ما يمكن قسمته ولو لم يقسمه الحبس يمكن أن يرجع لغيرهما من الأقوال الا أنه لم يصرح بذلك لكن يرشد لذلك جعلها فروعاً مرتبة على ما قبلها فتأمل . وقد صرح ابن رشد في البيان بذلك عن القاضي عبد الوهاب وقال ان ذلك ليس بصحيح ألا أنه لم ينقل في المسألة الا ثلاثة أقوال ونصه « اختلف المذهب اذا حبس على جاعة معينين ثم صرف الحبس من بدم الى من سوى أولادهم من وجه آخر فجعل مرجع الحبس اليه بدم على ثلاثة أقوال تقوم من المدونة ، أحدها : ان حظ الميت منهم يرجع الى الوجه الذي جعل مرجع الحبس اليه بدم . الثاني : ان حظ الميت يرجع الى بقيتهم . والقول الثالث : ان كان الحبس مما تقم غلته كالثمرة والخراج رجع حظ الميت منهم الى الوجه الذي جعل مرجع الحبس اليه بدم وان كان مما لا ينقسم غلته عليهم كالعبد يتخدمونه والدار يسكنونها أو الحائط يكون عمله رجع نصيب الميت منهم الى بقيتهم وقد حكى عبد الوهاب في المعونة ان الاختلاف في هذه المسألة انما هو فيما يقسم

حكا الفلة والثرثرة وأنه لا اختلاف فيما لا يقسم كالعبد يخدم والدار يسكن وليس ذلك بصحيح ، اهـ . وقوله ابن عرفة وقال قلت كذا وجدته في غير نسخة واحدة من البيان والذي في المونة عكس ما قل عنها فيها ان حبس على بجاعة شيئاً ثم جعله في وجه آخر بعد اقراضهم فأتى بعضهم فان كان ذلك الشيء يقسم كالفلة فخط الميت الذي جعل فيه بعد اقراضهم على من بقي وان كان مما يقسم كالعبد يستخدم والداية تركب ففيها روايتان . اهـ . ولم يتعرض للشق الآخر وهو ما اذا اعتبرنا ما يقسم فهل يراعي قسمة الواقف أو كونه ينقسم فقط لأنه لم يتعرض لحكاية القول به والله أعلم . ﴿ تنبيه ﴾ ولو كان الموقوف أرضاً فخرتها من حبس عليه فقال ابن عرفة الباجي لو كانت أرضاً فخرتها من حبس عليه وهم معينون ثم ماتوا خير ربحها في اعطائه الوارث كراء الحد أو يسلمها اليهم بكرائها تلك السنة ولو مات وفيها زرع فهو للوارث ولا كراء عليه وقاله اصبح اهـ . وأصله للتوادر ومفهوم قوله (ثم ماتوا) انه لو مات بعضهم لكان الحكم غير ذلك وهو جريان الأقوال المتقدمة في الثمرة والله أعلم . وأما القسم الثاني وهم المحصورون غير المعينين . والقسم الثالث وهم المجهولون . فقال الباجي اثر كلامه المتقدم : مسألة وهذا اذا كان التحجيس على معينين مثل أن يقول على فلان وعقبه أو على بني تميم فهذا ان بقي منهم واحد فله جميع الفلة اذ لا تنازع له في صفة التحجيس . وقد قال ابن كثرانة فيمن حبس أرضاً على امرأتين وعقبها فهلكت واحدة منها دون عقب فلان نصيبها يرجع على الباقية وعقبها فان هلكت الثانية عن غير عقب يرجع الى أول الناس بالمرجع ولو حبس عليها بأعيانها ولم يذكر عقبها فهناك يرجع نصيب الميت منها الى صاحب المرجع اهـ . فقوله على فلان وعقبه اشارة الى القسم الثاني وقوله أو على بني تميم اشارة الى القسم الثالث كما تقدم بيانه وما نقله هو نص التوادر . وقال فيها أيضاً عبد الملك : واذا تصدق على عقبه وقال للذكر مثل حظ الانثيين فلم يبق منهم غير امرأة فلتأخذ جميعها . قال ابن القاسم عن مالك : اذا حبس على بني فلان ولم يسمهم بأعيانهم فان نصيب من هلك منهم لا يحابه . وفي كتاب ابن المواز ابن القاسم عن مالك فيمن حبس داراً على ورثته ثم هجر في السبيل والمساكين ان نصيبه على من بقي حتى ينقضوا فيرجع الى ما جعله له . قال ابن المواز : وذلك اذا حازوا ذلك في صحته وكذلك من أسكن قوماً حياتهم اهـ .

## الفصل الثالث

### ﴿ في كيفية قسمة الوقف ﴾

أعلم ان الموقوف عليهم لا يخلو حالهم من الثلاثة الاقسام المتقدمة ، أعني اما أن يكونوا معينين محصورين . أو محصورين غير معينين . أو مجهولين . ولا يخلو الوقف من وجهين كما قال اللخمي ، الأول : أن يكون المراد منه غلته كالثمار وعبيد الاجارة والحوانيت والبيوت التي تسكرى وما أشبه ذلك فتساقى الثمار أو يؤاجر عليها ويكرى غيرها وما اجتمع من ذلك قسم في الوجه الذي حبس له . الوجه الثاني : كالديار توقف للسكنى وكهبيد الخدمة وكلخيل فهذه ينتفع بأعيانها تسكن هذه وتستخدم الاخرى وتركب الاخرى ولا يخلو الواقف من أن ينص على كيفية قسم الوقف أو يسكت عنها فان نص على كيفية فلا كلام وان اجل فقال ابن شاس وغيره : اذا علم شرط الواقف في الصرف لم يتم . كان مقتضاه المساواة أو على التفضيل فان تذر قسم على الارباب بالسوية اه . وقال في التيطية : ينبغي أن يشترط في النص قسمة مستعمل الحبس اذا كان على السواء أو على تفضيل بعضهم على بعض فان وقع مجالا وأجل في القسمة وفي التقويم فمن سنة الصدقات والمبات والنحل والممرى والاحباس والوصايا الاعتدال حتى ينص الماعلى على القاضل اه . وهذا الكلام فيه اجمال لشموله للاقسام للموقوف عليهم الثلاثة والحكم فيها مختلف كما سيأتي بيانه . فأما القسم الأول وهم المحصورون المميّنون فقال في النوادر : وما حبس على قوم بأعيانهم من مسكن وثمره حائط فليقسم بينهم بالسواء الفتي والفقير فيه سواء . وقال في موضع آخر بعه : وأما ما حبس على قوم بأعيانهم من دار أو زرع أو ثمرة نخل فذلك بينهم بالسواء النكر فيه والانى سواء والفتي والفقير بالسوية اه . وقال اللخمي : فان كان الحبس على معينين كقوله ( هؤلاء العشرة ) أو ( هؤلاء الثفر ) كان لجميعهم الفتي والفقير والآباء والأبناء فيه سواء ، فان لم تكن الدار نخل جيمهم أكرت وقسموا عليها أو اقتنعوا على أيهم يسكنها ويدفع الى الآخر

نصيبه من الكراء هـ . وقال الباجي في المنتقى : وأما قسمة منافع الحبس فإذا كان على معينين فأنهم فيه بالسواء . قال في المجموعة : أما ما حبس على قوم بأعيانهم من دار أو زرع أو غير نخل فذلك بينهم بالسواء وللذكر ما للأنثى . قال ابن القاسم في الموازية : من حبس على قوم معينين دون تعقيب فإن حق الغائب منهم ثابت في السكنى وحاضرهم وغائبهم سواء . وفي ابن المواز : وفقيرهم وغنيهم سواء انتهى . ويشير بذلك لقوله في النوادر لما تكلم على حكم قسمة السكنى وفضلة الكراء والفلات على الوقف المعقب قال : قال ابن المواز وإنما ذلك فيمن حبس على ولده أو ولد فلان أو آله أو آل فلان . وأما على قوم بأعيانهم مسميين فليس على التعقيب فإن حق المنتجع منهم ثابت . قال ابن القاسم ذلك في السكنى أنا حاضرهم قال - قال محمد - وغنيهم وفقيرهم سواء . قال ابن القاسم وإذا طلب المنتجع أن يكرى منزله أو يقطع له بقدر حصته من الكراء يكرىها لم يكن له ذلك إذا كان الحبس على غير معينين ، انتهى . ففهم من قوله على غير معينين أنه لو كان على معينين كان المنتجع أن يكرى منزله أو يقطع له بقدر حصته يكرىها . وقوله قال ابن القاسم ذلك في السكنى الخ فهم منه أن الفلات من باب أولى لأن المشهور فيها في الوقف المعقب أنه يستحقها الغائب كما سيأتي بيانه والخلاف فيها ضعيف ، والخلاف القوي إنما هو في إسقاط حقهم من السكنى كما سيأتي بيانه فلذا نبه عليها ويضفهم ذلك من كلام ابن رشد في البيان في الكلام على ثاني مسألة من رسم البز من صناع ابن القاسم وهي : وسئل مالك عن رجل تصدق بدار له حبساً على ولده وولد ولده فخرج انسان منهم إلى بعض البلدان ثم قدم فأراد أن يسكن الدار ويخرج له بعض من يسكنها منهم من منزله الذي كان يسكنه ، قال مالك إذا كان خرج في تجارة أو في طلب حاجة فإني أرى بذلك ، وإن كان أقطع إلى بعض البلدات ثم بدا له فرجع لم أر له أن يخرج له من منزل كان يسكنه أحد بمن يسكنه . قال ابن رشد أثره هذا في السكنى . وأما في فضلة الكراء والفلة من الثمرة وغيرها فإن حق من اتجع وغائب لا يسقط وإنما يسقط عنه السكنى إذا لم يكن فيه فضل ، قاله مالك في النوادر . وقال ابن القاسم فيها وإنما ذلك فيمن حبس على ولده أو ولد فلان أو آل فلان . فأما

على قوم بأعيانهم ممن ليس على العقب فإن حق من امتنع منهم ثابت في السكنى وهم فيه على السواء حاضرم وغائبهم وفقيرهم وغنيهم « اهـ . وفهم من كلامه أيضاً في ثاني مسألة من سماع عيسى وهي « من حبس حبساً على قوم وهم متكافئون في الثنى والافلال قال أرى أن يجتهد في ذلك ليسكن فيها من يرى أو يكرها فيقيم كراؤها عليهم . قيل له فإن سبق بعضهم إليها يسكن ؟ قال - من سبق فهو أولى ولا يخرج منها . قال ابن رشد معناه في غير العنين مثل أن يجلس على أولاده وأولاد فلان أو آله أو آل فلان . وأما أن كان الحبس على قوم بأعيانهم مسميين ليس على التعقب فلا يستحق السكنى من سبق إليه وهم كلهم فيه وفي غيره سواء حاضرم وغائبهم . وقاله ابن القاسم : قال محمد وغنيهم وفقيرهم سواء ولا اختلاف أعلمه في هذا « اهـ . وبحث ابن عبد السلام في التسوية بينهم وقال « قد يقال بأنه يؤثر الاحوج ونصه : عند قول ابن الحاجب « أما إذا عينهم سوى بينهم هذا ظاهر على القول بأنه عرى لأنه شركهم في ملك المنفعة والاصل في الشركة المساواة ، وأما على القول بأن هذا النوع لا يرجع الى مالكة وانه يرجع مراجع الاحباس بعد اقراض الحبس عليه فقد قال انه يؤثر فيه الاحوج على غيره . لأن المقصود منه الاتفاق « اهـ . وقل ابن عرفة كلام ابن رشد في الموضعين وكلام ابن عبد السلام ورده ونصه « وما على معينين فهم فيه بالسواء لابن رشد في رسم اليز من سماع ابن القاسم ، قال ابن القاسم في النوادر ما على قوم بأعيانهم فقيرهم . وغنيهم وحاضرم وغائبهم سواء . زاد في اول سماع عيسى بعد عزوه لمحمد اتفاقاً قال ابن عبد السلام . هذا على القول بأنه عرى لا يرجع مراجع الاحباس وعلى القول برجوعه مراجع الاحباس فقال انه يؤثر فيه الاحوج لأن المقصود منه الاتفاق يريد ابن من أنصف وتأمل . علم ان مقتضى الروايات ان موجب التساوي والتفاوت إنما هو الثمن أو دليل القصد الى أحدهما وان التمين ظاهر في قصد التساوي للنورانه معه وجسوداً وعدمها وان الرجوع الى الاحباس طردي وهو مقتضى قول الشيخ ورواية ابن القاسم في المجموعة : من حبس داراً على أربعة عشر من ولده على ان من مات منهم فولده على نصابه من الحبس فأتى اثنان منهم وتركوا أولاداً ثم مات أحد الباقيين ولا ولد له

فنصابه راجع على جميع ولد أخويه الميتين وأخيه الحي ويؤثر أهل الحاجة منهم ، قلت :  
 فقد جعل قسمه على مستحقه بالتميين بالسوية وعلى مستحقين بلم التمين بالاجتهاد ،  
 فتحصل من هذا ان الموقوف عليهم اذا كانوا معينين محصورين كان الوقف بينهم  
 بالسواء كان الموقوف غلة أو سكنى أو خداماً أو غير ذلك من غير خلاف . ولهذا  
 قال سيدي خليل في مختصره « وعلى من لا يحاط أو على قوم وأغائبهم أو على كوله  
 ولم بينهم فضل المتولى أهل الحاجة والعيال في غلة وسكنى » اهـ . فالشاهد في قوله ولم  
 بينهم أنه لو عينهم لم يفضل المتولى أهل الحاجة بل يسوي بينهم والله أعلم . وأما المجهول  
 فالقسم عليهم باجتهاد المتولي عليهم يفضل أهل الحاجة والعيال والزمانة في الغلة والسكنى  
 باجتهاده ولا يلزمه تميمهم . قال ابن عبد السلام عند قول ابن الحاجب « ومن أوقف  
 على من لا يحاط بقدرهم علم حلتهم على الاجتهاد ، يعني : ان من حبس على الفقراء أو  
 الغزاة وشبههما لم لا يحاط بقدره فبالضرورة أنه يقسم على من حضر القسمة للمعلم  
 القدرة على التميم ويسعى لمن حضر بحسب اجتهاده متسولي القسم لأن العادة دلت على  
 ان مراد الواقف ارفاق المحبس عليهم وسد خلتهم ، واذا كان القسم على الموقوف عليهم  
 وأغائبهم بحسب الاجتهاد فيهاها أخرى » اهـ . وقد قلنا في التوضيح مختصراً . قال  
 ابن عرفة : وقسم على غير منحصر بالاجتهاد اتفاقاً وإلى هذا أشار سيدي خليل في  
 مختصره بقوله « وعلى من لا يحاط به فضل المتولي أهل الحاجة والعيال في الغلة والسكنى  
 كما تقدم لفظاً . وأما المحصورون غير الميتين وهو الوقف المقيب فان كان التعقيب من  
 الواقف على ولده أو على ولده وولد ولده كما اذا قال ( وقف على ولدي - أو - وقف  
 على ولدي وولد ولدي ) فذكر ابن رشد في البيان في آخر رسم من سمع ابن القاسم  
 من كتاب الحبس في مسألة ابن القاسم التي معها من مالك وهي : قال ابن القاسم  
 وممت مالكا قال من حبس عليه وعلى عقبه ولقبه ولد فهم مع آبائهم في الحبس  
 بالسواء الا انه يفضل ذو العيال بقدر عياله لا يكون الآباء أولى من الأبناء والذكر  
 والاشئ فيهم سواء انه يتحصل في ذلك ثلاثة أقوال ، أحدها : انه لا يبدأ الآباء على  
 الإبناء جملة من غير تفصيل . الثاني : انهم يبدأون عليهم جملة من غير تفصيل . الثالث :

انه يبدأ منهم من دخل بالنص على من دخل بالمعنى وهو ما اذا قال ( وقف على ولدي )  
ولم يزد لأن الآباء دخلوا بالنص ودخلوا الأبناء معهم في هذا اللفظ إنما هو بالمعنى  
ولا يبدأ منهم من دخل بالنص على من دخل بالنص كما اذا قال ( وقف على ولدي  
وولد ولدي ) فان كلا منهم دخل في هذا اللفظ بالنص ولا من دخل بالمعنى كما لو نزل  
الأبناء والآباء دوجة عن الدرجة التي نص عليها الواقف كأولاد أولاده وأولادهم فيما  
اذا قال ( وقف على ولدي ) فان دخولهم إنما هو بالمعنى لا بالنص او اولاد اولاده  
واولادهم فيما اذا قال ( وقف على ولدي وولد ولدي ) . الرابع : انه يبدأ منهم من  
دخل بالنص على من دخل بالمعنى كأولاد مع آبائهم هي قوله ( وقف على ولدي )  
ومن دخل بالنص على من دخل بالنص كما في قوله ( وقف على ولدي وولد ولدي )  
فكل من الآباء والأبناء دخل بالنص الا ان الآباء يبدأون ولا يبدأ منهم من دخل  
بالمعنى على من دخل بالمعنى كالأبناء مع آبائهم اذا نزل الجميع عن الطبقة التي نص عليها  
الواقف . قال : وهذا أضف الأقوال لأنه اذا بدأ من دخل بالنص على من دخل  
بالنص وجب أن يبدأ من دخل بالمعنى على من دخل بالمعنى . قال قول الأول هو قوله  
في رواية ابن القاسم هذه فهم مع آبائهم في الحبس بالسواء ولا يكون الآباء أولى من  
الأبناء . ونص ما في رسم القلمان من صماع عيسى وما في رسم الصلاة من صماع يحيى وما حكى  
سحنون في المدونة عن المفيرة وغيره من أنه كان سوى بينهم . والثاني هو قول مالك في  
المسألة التي بعد هذه : اذا حبس الرجل داره على ولده وعلى ولد ولده فان ولد الولد  
يسكنون معهم ان وجدوا فضلا وان لم يكن فضل فلادنون أولى . وهو المعلوم من  
مذهب ابن القاسم وما في المدونة مالك من ان الآباء يؤثرون على الأبناء ولا يكون  
للأبناء معهم في السكنى الا ما فضل عنهم . وسواء على هذين القولين قال ( حبس على  
ولدي ) ولم يزد فدخل معهم الأبناء بالمعنى أو قال ( على ولدي وولد ولدي ) فدخل  
نهم بالنص . والثالث قول أشهب فرق بين ذلك فقال : اذا دخلوا بالمعنى يدي الآباء  
عليهم وان دخلوا بالنص لم يبدأوا عليهم وكانوا بمنزلة في . وهذه الثلاثة الأقوال في  
تفضيل من مسمى من الآباء على من لم يسم من الأبناء أو على من سمى منهم . وأما من

سفل منهم فمن لم تتناوله تسمية الحبس فلا يفضل الآباء منهم على الإبناء إذا استواءوا في الحاجة . هذا نص قول مالك في المدونة ولا أعرف في ذلك نصاً خلافاً . وقد يدخل فيه الخلاف في المعنى من قوله في الموالى ويبدأ بالأقرب فالأقرب من ذوي الحاجة إلا أن يكون الأبعد أحوج فيؤثرون . قال : وهذا قول مالك وهو أحب ما فيه إلي . وفي قوله أحب ما فيه إلي دليل على الخلاف وهو ما وقع في رسم الشريكين من أنب موالى يدخلون مع الموالى ولا يفضلون عليهم في ظاهر قوله : إذا استوت حاجتهم . وهذا هو القول الرابع « أه كلامه . وقوله ابن عرفة جيعه وقال بئله « قلت : في كون هذه الأربعة تحصيل هذا البيان نظر لسنن أخذ رابعاً منها بل تحصيله في تفضيل الآباء على الأبناء إذا سمي الآباء ثالثاً ودخل الأبناء بالمعنى . ورابعاً ولو لم يسموا لسباع ابن القاسم مع سماعه يحيى وقتل سحنون فيها عن الميرة وغيره . ومعلوم قول ابن القاسم مع روايتها يؤثر الآباء على الأبناء . وأشهد والتخرج على سماع ابن القاسم من حبس على مواليه . بلدي بالأقرب فالأقرب » اه . وهو كلام في غاية الحسن والبيان . ومنه : ان في أبناء الآباء على الأبناء أربعة أقوال ، الأول : ان الآباء إذا سموا في الوقف فانهم يفضلون على أبنائهم مطلقاً أي سواء دخل أبنائهم بالنص أو بالمعنى وهو قول ابن القاسم في سماعه من مالك وسماع يحيى وقتل سحنون عن المدونة عن الميرة وغيره . الثاني : أنهم لا يفضلون عليهم مطلقاً ولو سموا وهو معلوم قول ابن القاسم مع رواية المدونة يؤثر الآباء على الأبناء . الثالث : أنهم يفضلون عليهم ان سموا ودخل الإبناء بالمعنى وان لم يدخلوا بالمعنى بل بالنص فلا يفضلون عليهم وهو قول أشهب . الرابع : أنهم يفضلون عليهم ولم يسموا الآباء بل دخلوا أيضاً بالمعنى وهو مخرج على سماع ابن القاسم من الحبس على الموالى والله أعلم . والذي شهره سيدي خليل في مختصره من هذه الأقوال في كلامه المتقدم تفضيلهم وهو المشاوي إليه بقوله ( أو على كونه ولم يبينهم فضل المتولى أهل الحاجة والله إل في غلة وسكني ) وقتل ابن غانم في تكميل التقييد على الزنديوي جواباً عن سؤال في هذه المسألة سأله عنه القاضي أبو سالم إبراهيم ابن أبي الفضل قاسم بن سعيد العقباتي وابن أخيه محمد بن أحمد بن قاسم المذكور وهو



« وقف أوقفه السلطان على قاسم المذكور ثم على ولده وولد ولده وطلب محمد بن أحمد الدخول مع عمه في الوقف فادعى عمه بأنه لا شيء لك بعد إشارته إلا من الفضل ولا فضل في الوقف حسبما وقع في المدونة والتسوية إنما هي على مذهب المنيعة وهو مرجوح فناقشه ابن الأخ في مرجوحيته وأطلعه على أرجحيته عند الشيوخ كقول ابن رشد في أجوبته أنه الذي عليه العمل واختيار اللخمي له وقول ابن عبد السلام أنه الأقرب فأجاب الزنديوي لا امتراء في دخول ابن الأخ مع عمه والقسم بالسوية أو على قدر الحاجة وهو المشهور والأول المختار لزوال تكلف الاجتهاد . هذا مقتضى الروايات وفتاوي المتأخرين . وأجاب القنري قول المم أن لا شيء لابن الأخ بعد إشارته الأعلى إلا من الفضل ولا فضل صحيح إلا أن العمل على قول المنيعة وغيره من الحكم بالسوية وعدم إتيان الطبقة العليا عن السفلى التي تليها . وقد قال بذلك جماعة وأخذ من المدونة ونسب إليها من مواضع كسألة ولد الأعيان وكقوله إذا نكح الأبناء وعظمت مؤوتهم كانوا بقسم واحد مع آبائهم وقد كنا حصلنا في هذه المسألة أقوالاً . أحدها : بتدئة الأعلى مطلقاً ولا شيء لمن تحتهم ممن سفل . والثاني : بتدئة الطبقة العليا أيضاً ولكن لا يحرم أبناءهم من الاعطاء وإن قل . والثالث : تسوية الكل في الحبس من غير إتيان أحد على أحد مطلقاً . والرابع : التسوية في إستواء الحال لا في اختلافها . وفي الاختلاف خلاف قيل بتدئة الأخوج وإن كان ولد ولد ولا يعطى الولد شيئاً (١) لأن سنة الأحباس بتدئة الفقراء وبه قال أشهب والمتنوب لابن القاسم لا بد من اعطاء الآباء في حاجة ولد الولد وإن كان الآباء أغنياء ثللاً ينقطع نسبهم . وأصل عبد الملك إتيان الأقرب فيمن حبس عليه . وكذلك في المرجع وصرح ابن رشد بمشهورية القول بإتيان المحتاج على الفني في الحبس العقاب إلا أنه قال في أجوبته : إن العمل جرى بقسمته على التسوية بين الفني والفقير . وكذلك ذبح اللخمي القول بالتسوية والمساواة وقال أنه أحسن نص على ولد الولد أو دخل بالمعنى . وكذلك رجحه كثير من الشيوخ فإذا لا بد من دخول ابن الأخ على كل حال لما بمساواة المم على ما جرى به

العمل ورجحه الأشيخ ، وأما على القول المشهور عند ابن رشد في البيان وهو مقتضى كلام البايع في المنتقى حيث قال : إذا قتنا يبدأ الاعلون فإن ذلك مع استواء الحال . فإن كانت الحاجة في ولد الولد أو ثروا ويكون الآباء معهم ، قاله ابن القاسم وعبد الملك . وأما باعتصامه ببلته واقتراده بها أن كان محتاجاً وكان المم غنياً على قول : وصلى المم بعض الشيء منها أن كان غنياً لثلاث ينقطع نسبه . فهذا تلخيص القول في ذلك « اهـ .

﴿ تنبيه ﴾ ادعى ابن الأخ على المم بأن النازلة المذكورة ليست من مسألة الخلاف التي حكى فيها ابن رشد الثلاثة الأقوال وإنما هي من مسألة الوفاق التي حكى فيها ابن رشد الاتفاق على التسوية فيها بين المستحقين لأنها لما لم يتناوله تسمية المحبس ورفعا في ذلك جواباً لمن تقدم ذكرهم ونص دعواه : ونازلتنا هذه ليست من موضوع الخلاف في الإيثار والتسوية وإنما هي من موضوع الوفاق على التسوية لأن المحبس في موضع الإيثار هو المال لا حبس على ولد صلبه وولد ولده فشمّل لفظ الولد والصلب والخلاف في الإيثار إنما هو فيما بين من سماه من ولد وولد ولد بالنص أو بالحق ، وأما من لم يتناوله التسمية لانسفال درجته كولد الوالد وولده فلا خلاف في التسوية بينهما وهو نص قوله في البيان في آخر الرسم الأول من مجامع ابن القاسم من كتاب المحبس حيث قال « وأما من سفل منهم ممن لم يتناوله تسمية المحبس » إلى آخر كلام ابن رشد المتقدم . فنأزلتنا من هذا الموضوع الثاني وأما الخلاف في التسوية لأن المحبس هو السلطان والمحبس عليه هو الفقيه الامام قاسم وهو في درجة ولد الصلب الأعلى وبنوه وبنو بنيه في درجة ولد الرلد وأولادهم بالنسبة إلى السلطان المحبس وهم البايعون في قوله في المدونة وبقي ولد ولده وبنوه واليمينون يقول ابن رشد المتقدم : وأما من سفل منهم ممن يتناوله تسمية المحبس إلى آخره . إذ الإيثار إنما هو منوط بمن علا بالنسبة إلى مباشرة المحبس . وقد فقد بموت الفقيه المحبس عليه . فأجيبوا أمركم الله بنصره هل المسألة من موضوع الوفاق على التسوية أو من موضوع الخلاف ؟ فأجيب المشدائي ما أشار إليه ابن الأخ من أن موضوع هذه النازلة إنما هي الوفاق على التسوية لا الخلاف صحيح وقد قدر ذلك بما لا مزيد عليه في البيان والابيضاح إذا كان النزاع بين درجة المنسفلين عن درجة

من تناولته تسمية الحبس . وقد قال ابن رشد في أول رسم من سمع ابن القاسم :  
 « لا أعرف فيه نص خلاف على ما قال الا ما خرج من الخلاف في مسألة الموالي  
 المتقدمة في ذلك الرسم بينه حتى تحصل فيها بذلك التخرج أربعة أقوال . وبالحجة  
 فالصواب عندي ما قال ابن الأُخ من ان موضوع هذه النازلة من الوفاق لا الخلاف .  
 ولذلك لم يقع مجازاة من خصمه بجواب حسن طه وما ذكره ابن الأُخ من الموازنة  
 والمقايضة بين الملك الحبس والبقية الحبس عليهم وأنه بالإضافة في درجة ولد الضلب وبين  
 من يهدم من البنين وبني البنين صحيح عند من جبل على الاتصاف وجانب المكابرة  
 والاعتساف » اه جوابه . وجواب الزنديبوي « النازلة ليست من دخول الابناء مع  
 الآباء بل من دخول الابناء والاعمام ولا مدخل للإثار فيها كما قلته الثقة في يانة  
 وأجوبته يعني ابن رشد وإن كان كلام غيره يوم الخلاف في المسألتين . وتقل ابن عمران  
 ان ابن المواز حل مسألة المدونة على الخلاف لما تقدم من قول مالك من تفضيل الآباء  
 وأنها كسألة الميرة القائل بالتساوي » اه وإن كان التقيب على قوم وعقبهم كسألة العتيبة  
 المتقدمة وهي : من حبس عليه وعلى عقبه الى آخر كلامه المتقدم . فقال ابن رشد  
 أثرها ؟ وقوله انه يفضل ذا السبال بقدر عياله هو المشهور في المذهب ان الحبس  
 المعقب بقسم على قدر الحاجة وكثرة السبال وقتلهم . وحكى محمد بن المواز عن ابن  
 الماجشون انه لا يفضل ذوا الحاجة على الثني في الحبس الا بشرط من الحبس وههو  
 ظاهر ما في رسم القسطنطين من سمع عيسى وفرق ابن نافح فيها بين السكنى والنطة .  
 فقال في السكنى ان الثني والفقير سواء بخلاف النطة . وسأوى ابن القاسم بين السكنى والنطة  
 في أنه يؤثر بذلك الفقير على الثني . هذا قوله في المدونة وهو المشهور في المذهب في أن  
 الحبس المعقب يؤثر فيه المحتاج على الثني انتهى . فيتلخص من كلامه ان في المسألة ثلاثة  
 أقوال : الأول منها هو المشهور وهو تفضيل ذوي الحاجة والسبال على غيره . وقل عنه  
 هذه الثلاثة الأقوال الشيخ خليل في توضيحه وزاد بعده وفي المجموعة من حبس  
 على قوم وأعقابهم ان ذلك كالصدقة ولا يعطى منها الثني شيئاً يعطى المسدد منها بقدر  
 حاله . فان كان للاغنياء أولاد كبار قد بنوا أعطوا بقدر حاجتهم . الباسي يزيد بالمسدد

الذي له كفاية وربما ضاقت حاله بكثرة عياله وإذا تساوا في الفقر والثني أوتر الأقرب  
وأعطى الفضل من يليه وإن اختلفوا أوتر الفقير الأبد ذكره ابن عبدوس. الباجي :  
وهذا إذا كان عددهم لا ينحصر ولا يفضل على فقرائهم شيء فإن فضل عن فقرائهم  
شيء صرف إلى الأغنياء قاله ابن القاسم اهـ . ولم ينقل ابن عرفة عن ابن رشد سوى  
القولين الأولين ثم ذكر بعده كلام الباجي والمجموعة الذي نقله الشيخ خليل ونصه :  
ابن رشد في كون قسم الحبس المعقب بين آحاده بقدر حاجتهم أو بالسوية والثني كالفقير  
مشهور المذهب وهو قول ابن الماجشون مع ظاهر صناع عيسى . ابن القاسم الباجي روى  
محمد لا يفضل فيه ذوا الحاجة على الثني إلا بشرط لأنه تعلق على ولده ويعلم أن فيه  
الثني والحاجة . وفي المجموعة الحبس المعقب كالصدقة لا يطى منه غني ويطى للسدد  
بقدر حاله إلى آخر كلامه المتقدم بلفظه . وعلى ما شهره ابن رشد متى سيدي خليل  
في مختصره فقال : وعلى من لا يحاط به أو على قوم وأعقابهم . إلى آخر كلامه المتقدم  
والله أعلم . وإن أودت الإحاطة بنصوص أهل المذهب المستخرج منها الأقوال المذكورة  
فليك بالبيان والتحصيل والنوادر وابن يونس والباجي في المنتقى ولولا الإطالة  
لجلستها . ﴿ تنبيهات ﴾ - ( الأول ) حيث قلنا بالقول المشهور وأنه يفضل المحتاج  
وصاحب البكال في السكنى والفلة على غيره عن ليس كذلك فإذا استوت حالهم في الثني  
والفقر أوتر الأقرب وأعطى الفضل من يليه كما تقدم ذلك في كلام المجموعة ونصها في  
النوادر قال في الأحباس على المولوي والولد أن استوا في الفقر والثني فليوتر الأقرب  
ويطى الفضل لمن يليه وإن كان الأبد غنياً أوتر الأبد المحتاج فيقسم على الاجتهاد  
في الندة والسكنى ، انتهى . وبذلك أجاب الشيخ ناصر الدين لما سئل عن ذلك ونص  
بجوابه « وأما المسألة الثانية وهي الوقف على أولاده وأولادهم أو على ولده وولد ولده  
مغلوطاً بالواو فهذه مسألة التهذيب وابن الحاجب والمختصر وغيرهما وحكمها حكم من  
حبس على قوم وأعقابهم كما هو منصوص عليه في ابن الحاجب وشروحه وهو أن المتولى  
عليه قسم ربه غلة أو سكنى باجتهاده فيفضل أهل الحاجة والزمانة والبكال على غيرهم  
من أي طبقة كانوا وليس لغير ذوي الحاجة إلا ما فضل عنهم ، فإن استوت الطبقات

في الحاجة والتي قدمت الأصول لمباشرة الوقف عليهم وهكذا هو منصوص لهم .  
وهذا الحكم فهم هو الذي قدمه ابن الحاجب وعليه متى في المختصر . وهذه هي التي  
سئل عنها ابن رشد وأجاب عنها بما ذكره في أجوبته من أنه يقسم الرّبع بين أولاد  
الأصول بالسواء اذا استووا في الحاجة وان لم يستووا فيها قسم ذو الحاجة . فأنت تراه  
كيف اشترط في القسم بالسواء استواءهم في الحاجة ولم يطلق . وهذا كلام الشيخ  
ناصر الدين الموعود به عند الكلام على اللفظ الرابع ومسألة ابن رشد التي أشار إليها  
وجوابه عليها سنذكره ان شاء الله . ( الثاني ) قل ابن غازي في تحليل التقييد في  
كتاب الحبس عن القاضي أبي سالم ابراهيم بن الشيخ أبي الفضل قاسم بن سعيد العقيلي  
في المناظرة التي وقعت بينه وبين ابن أخيه محمد بن أحمد بن قاسم المذكور الموقف على  
قاسم المذكور وأولاده ، ان ابن أخيه محمد بن أحمد بن قاسم أراد الدخول مع عمه في الوقف  
أما بتقديم المحتاج منهم أو بالسوية بينهم ان استوت حاجتهم على القول بما أو بما فضل عن عمه  
على القول به ويؤثر بذلك الأعلى ويعطى من بعدهم ما فضل عنهم فادعى العم بما نصه : ان المراد  
بالإتيار المنصوص عليه لأهل المذهب انما المراد به حرمان المؤثر عليه لدلالة اللفظ عليه  
مبالغة . وقال هو مقتضى قوله تعالى « ويؤثرون على أنفسهم » وأبطال عليه ابن أخيه  
هذا الزعم بأن هذه الإرادة في مسألة الحبس من جنس التلاعب لأن قولهم يدخلون  
ويؤثر الأعلى يأتي أن يكون المراد حرمان المؤثر عليه اذ الحرمان لا يقتضي دخولا . على  
انه وقع في التوارد تفسير عبد الملك لمراد مالك بالإتيار بقول المجموعة . قال ابن  
القاسم : قال مالك فيمن حبس على ولده أو قال على ولدي وولد ولدي فذلك سواء  
يبدأ بالأباء فيؤثرون فان فضل فضل كان لولد الولد . قال عبد الملك : كان مالك  
يؤثر الأعلى ويوسع على الآخرين . وكان المغيرة يسوي بينهم وهو أجب الي اه . فأن  
التوسعة على الآخرين من حرمانهم ورفضوا في ذلك سؤالا لفقهاء عصرهم . فأجاب المشدائي  
بما نصه : زعم العم بأن الإتيار يقتضي حرمان المؤثر عليه لا يحك في جلالته عند محك  
منصف ولا يكابر فيه الاكل متصف اذ من تأمل كلام الشيوخ وطالع نصوص الروايات  
لم يشك في ان مرادهم التفضيل مع علم الحرمان كما أشار اليه ابن الأثير وأبينة بما في

التواضع عن عبد الملك مفسراً لمراد مالك ونحن مع ذلك لا ننكر ان الاثار يطلق  
ويراد به الاختصاص كما أشار اليه العم ومنه الحديث ( استأثر الله بخمس من النيب الخ )  
كما انه يطلق ويراد به التفضيل من غير حرمان المفضول وهو المستعمل عند أهل المذهب  
في هذا الباب وفي غيره من أبواب الفقه ومنه قول ابن رشد في جوابه وقيل يؤثر  
الولد على ولد الولد فلا يدخل ولد الولد الا فيما فضل عن الولد فما أبعد كلامهم فيه  
عن تفسيره بالحرمان وان صح إطلاقه لانه فهو في اصطلاحهم اما المراد به التفضيل  
بالزيادة من غير حرمان والعملة في مثل هذا انما هو الحقيقة الاصطلاحية لا اللغوية .  
فكلام ابن الأثير في ذلك أبجل واستدلالة أمضى وأكمل . وأجاب الزنديني :  
والاثر هنا اعطاء الأب كفايته على قدر حاله وغيلته فما فضل عن ذلك كان للابن  
وان لم يفضل شيء حرم الولد ولا يلزم من حرمانه أن لا يكون محكوماً له بالدخول في  
الحبس حتى يكون تلاحقاً كما قلتم بل هو محكوم له بالدخول وأخذ متوقف على ما  
يفضل من الغلة فاذا اتفق اتفق الإحذاء . ( الثالث ) هذا الحكم المذكور من التفضيل  
لا اشكال فيه اذا كان أصحاب الوقف كلهم حاضراً وأما ان كان بعضهم حاضراً وبعضهم غائباً .  
فقال في التنبيه في رسم ان خرجت من مملع عيسى من كتاب الحبس قال : وأما ما  
يبدأ به أهل الحبس بعضهم على بعض من غلة أو سكنى اذا كانوا جميعاً محبساً عليهم فان  
ذلك ليس يكون على كثرة العدد . وأما المبدأ بها المقدم فيها كان من سكنى أو غلة  
فأهل الحاجة حيث كانوا بهم يبدأ وإياهم يؤثر . وليس يقسم ذلك بينهم أيضاً على عددهم  
ولكن على كثرة عيال أحدهم ان كان سكنى فلي عظم مؤنته على قدر ما يبع حكل  
واحد منهم من قدره وقدر عياله . والقسم اذا كان غلة على قدر حاجتهم وأعظمهم فيها  
حظاً أحدهم طاقة وأظهرهم حاجة فاذا استوت حاجتهم وفضل عنهم رد على الأغنياء  
بسكنى كل واحد منهم على قدر حاله وكثرة حاجته وليس الترتيب المنفرد كالتأهل  
والحاضر أولى بالسكنى من الغائب والثلة بين الحاضر والغائب سواء . والحجج الغائب  
أولى من الغائب الحاضر وذلك على الاجتهاد على ما وصفت لك على ما يرى واليهما والناظر  
فيها اهـ . فقولنا ان المبدأ بها والمقدم فيها كان من سكنى أو غلة أهل الحاجة حيث كانوا

يعنى به ان المبدأ بالسكنى والقلة أهل الحاجة منهم سواء كانوا حضوراً أو أغنياء.. فان كان الحاضر ون محتاجين فهم مبدءون على التيب وان كان التيب محتاجين فهم مبدءون على الحاضرين . وقوله والحاضرون أولى بالسكنى من التيب يعنى به أنهم اذا استنوا في الحاجة فالحاضرون أولى بالسكنى منهم . وأما القلة فهم فيها سواء كما صرح به بقوله انه والقلة بين الحاضر والقائب سواء . وأطلق الكلام في التبية وفيها تفصيل ملخصه ان القائب لا يخلو أن يكون وقت الوقفية حاضراً بالبلد ثم غاب أو كانت غائباً وعلى الوجهين فلا تخلو غيبته من أن تكون غيبة اقطاع أو بنية الرجوع أو جهل حاله في ذلك . فان لم تكن غيبة اقطاع ولا جهل حاله بل كانت بنية الرجوع فلا يخلو أما أن يكون السفر قريباً أو بعيداً ، أو لا يخلو الموقوف من أن يكون غلة أو ثماراً أو سكنى فان كان الموقوف غلة أو ثماراً أو نحوها فاتفق أهل المذهب ان القائب اذا كان ممن يفضل على الحاضر لأحوجيته واستوت حاله وحال الحاضر فان حقه من ذلك لا تسقطه غيبته وحكمه حكم الحاضر وسواء كان وقت الوقفية غائباً أو كان حاضراً بالبلد ثم غاب وسواء كانت غيبته بنية الرجوع أو بنية الاقطاع أو جهل حال سفره قريباً أو بعيداً كما نص على بعض ذلك في المدونة والتبعية والنوادر وقوله أهل المذهب ولم يحكوا في ذلك خلافاً الا ما يظهر من كلام اللخمي فيها اذا كان وقت الوقفية غائباً وسيأتي كلامهم وأما ان كان الموقوف سكنى فان كان وقت الوقفية حاضراً بالبلد وسكن في الوقف لأحقية بذلك ثم سافر لتجارة أو حاجة ونيت الرجوع وكان سفره قريباً فان حقه في ذلك باق ولا تسقطه غيبته وله أن يكرهه وليس لغيره أن يسكن فيه الا بالأجارة فاذا جاء كان له اخراجه منه ولا خلاف في ذلك . وكذلك لو لم يسكنه لمسلم أحقته ثم سافر ثم صار ممن يستحق ذلك لموت من قبله أو لسفره سفر اقطاع فان حقه باق في ذلك ويستاتي ولا يقسم على من بقي من الحاضرين . قال في النوادر من كتاب ابن الموائس : وليس اقطاعه عن البلد يسقط سقه فيما يفرغ من الساكن إنما ذلك في الساكن التي لا فضل فيها إنما اذا سكن لأنه أحوج ثم حدث غنى الساكن أو قدم المنتجع فلا يخرج الساكن ولكن ان كان فضل دخل فيه المنتجع اهـ .

واحتزنا بالسفر القريب من السفر البعيد الذي يشبه الاقطاع فان ابن رشد جعل حكمه حكم الاقطاع ونصه « عند قول مالك في التبية في سماع ابن القاسم فان خرج بعض الادين الى سفر سكن الذين يلونهم فان جاء أحد من الادين لم يخرج كما لم يدخل عليه . قوله فاذا خرج بعض الادين الى سفر معناه : اذا خرج الى سفر بعيد يشبه الاقطاع أو كان يريد المقام في الموضع الذي سافر اليه ، وأما اذا سافر ليعود فهو على حقه » اهـ . وسياق كلام التبية هذا وكلام ابن رشد عليه بآثم من هذا . وعلى ما قاله ابن رشد من أن السفر البعيد جداً حكمه حكم الاقطاع جزم به الشيخ خليل في مختصره فقال « ولم يخرج ساكن لغيره الا بشرط أو سفر اقطاع أو بعيد » وكذلك جزم به في توضيحه وقوله غالب أهل المذهب عن ابن رشد ولم يحكوا في ذلك خلافاً الا أنهم يطلقون في البعيد ويقولون يسقط حقه من ذلك السفر البعيد . وقد علت من كلام ابن رشد أن ذلك في البعيد الذي يشبه الاقطاع وهذا التقيد لا بد منه والله أعلم . وإن كان وقت الوقفية غائباً فكذلك حقه باق اذا كان بنية الرجوع محل الوقف ولم تبعده غيبته وكان من المستحقين للسكنى فان لم تكن نيته الرجوع فان حقه في ذلك يسقط كما سيأتي بيانه في كلام المدونة والتبية وابن رشد وغيره . وكذلك ان بطلت غيبته فان حقه من ذلك يسقط على ما قاله ابن رشد من باب أولى لأنه اذا قال : باسقاط حقه في التبية البعيدة فيما اذا سكن الوقف ثم غاب عنه فن باب أولى أن يقول باسقاطه اذا لم يكن حاضراً في البلد وقت الوقفية وصرح بذلك اللخمي ونصه : وإن كان أحدهم في مبتدا السكنى غائباً قريب التبية وقف نصيبه أو أكره له وإن كان بعيد التبية لم يكن له شيء ولم يستأف له القسم اذا قلم اهـ . وقوله عنه صاحب الذخيرة : ومن سقط منهم حقه ثم رجع له ولم يجد في الوقف فضلاً لم يكن له اخراج غيره ولو كان الساكن فيه غنياً كما سيأتي . وأما اذا جهل حاله ولم تعلم غيبته هل هي بنية الرجوع أم بنية الاقطاع وسواء كان في البلد ثم سافر أو كان غائباً حال الوقفية ، فحكمي صاحب الشامل في ذلك قولين ونصه « وهل يحمل سفره ان جهل على الاقطاع حتى يتبين خلافه أو على غيره حتى يثبت الاقطاع قولان » اهـ . وأصله لصاحب التوضيح ناقلاً له عن ابن



رشد ونصه : بعد قل كلام ابن رشد في القبية البعيدة وأشار ابن رشد في آخر كلامه - الا انه اذا جهلت حاله ان ظاهر ذلك وعلى ظاهر ابن القاسم محمولة على الرجوع وعدم الاقطاع حتى يتبين خلاف ذلك اه . وسأني كلام ابن رشد هذا بتمامه قريباً ان شاء الله تعالى . وسند ذكر نصوص أهل المذهب المستفاد منها للتلخيص المذكور لتتم بذلك الفائدة . قال في القبية في أول مسألة من سماع سحنون : قال سحنون سألت ابن القاسم عن وجه قسم الحبس اذا قال الرجل ( داري حبس على بني فلان ) وهم حضور كلهم أو بعضهم والآخرون غيب في بلدان شتى قد اتخذوها داراً أو غيب في تجارة وحوائج لهم ، قال : اذا كانوا حضوراً أوثر أهل الحاجة ليسكنوا فان فصل فمحل كان للاغنياء وان فصل أكري وأوثر أهل الحاجة . وان لم يكن الا قدر السكنى أوثر أهل الحاجة فكانوا أحق . فان استثنى أهل الحاجة وافترض بعض الاغنياء لم يخرجوا الذين سكنوا وكان ذلك لولد أولادهم على الاحوج فالاحوج . واذا كان بعضهم غيباً في بلدة سكنوها قسم للحاضر وأوثر أهل الحاجة منهم الا أن يكون فضل فيكرى ويؤثر أهل الحاجة فان قدم اولئك لم يخرج لهم أحد من هؤلاء . وكذلك ان خرج أحد ممن قسم له الى بلدة سكنوها واتخذوها داراً ومنزلاً ثم رجع لم يكن له في منزله حق الا أن يكون خرج في حاجة له فهو أحق به ولا يسكن له في منزله ، وأما ان كان بعضهم حضوراً وبعضهم غيباً في حوائج أو تجارة وليس غيبتهم فيها سكان في بلد فأرى انه تقسم لهم حقوقهم في ذلك فهذا أوجه ما سمعت اه . وقال في رابع مسألة من هذا السماع أيضاً مسألة : وقال أشهب في القوم تحبس عليهم البور وبعضهم غيب في سفر وهم فقراء وآخرون حضور وهم أغنياء والدار حاضرة مع الاغنياء قال توقف للفقراء الا أن يتخذوا الموضع الذي سافروا اليه وطناً فيطأها من هاهنا من الأغنياء ولا يخرج منها بعد ذلك وان لم يتخذ الفقراء الموضع الذي هم به وطناً ورجعوا كانوا أحق بالدار ان كان سكنى فهم أحق بها وان كانت غلة فهم أحق الا أن يكون في الدار فضل فيطأها الأغنياء وان فضل فضل أكري وأوثر أهل الحاجة . قلت : فان كانت الدار واسعة فقال الاغنياء نحن لا نحتاج ولكن ننظر الى قدر ما يصير لنا من السكنى

فيسكنه من أحببنا أو نكرهه فإن ذلك لهم . قال محمد بن رشد : والأصل في هذا أن المبدأ في الحبس أهل الحاجة على الأغنياء في القلة والسكنى ، فإن كان سكنى فلا شيء للاغنياء معهم إلا أن يفضل عنهم ، وإن كان أحد منهم غائباً في مبتدا القسم انتظر إلا أن يتخذ موضع الذي غاب إليه وطناً ، فإن استووا في الفقر والغنى ولم يسمهم للسكنى أكرى ذلك عليهم وقسم الكراء بينهم شرعاً سواء إلا أن يرضى أحدهم أن تكون عليه بما يصير لأصحابه من الكراء ويسكن فيها فيكون ذلك له ، قاله ابن المواز . وإن كان الحبس غلة ولم يكن سكنى أوثر أهل الحاجة منهم على الاغنياء وكان حق من غاب في ذلك لمن حضر سواء وبالله التوفيق . وقيل في التوارد مسألتي الغنية وقال في رسم أن خرجت من هذه الدار من مماع عيسى في أثناء مسألة الكلام على قسم الحبس : والحاضر أولى بالسكنى من الغائب والقلة بين الغائب والحاضر سواء والحاج الغائب أولى من الغني الحاضر وذلك على الاجتهاد على ما يرى واليهما والتاظر فيها . ولا يخرج أحد من مسكن كان يسكنه . ومن أقطع عن البلد الذي حبس عليه فيها وكانت سكنى ولم تكن غلة كان من أقام أولى منه إذا كان سكناء البلد الذي خرج إليها سكنى أقطع وإن قدم منه لم يخرج له غيره وإن كان القادم أحوج منه لأنه لم يسكنه الذي هو فيه على وجه الضرورة وإنما سكنه حيث تركه القادم وأقطع عنه ولو لم يخرج كان أولى بالمسكن ممن هو فيه وكان لا يدخل عليه وهو خاص معه لأنه أحوج منه أن لم يكن في الدار سعة وكذلك إذا سكن الغني وأقطع المحتاج ثم قدم لم يخرج الغني لأنه لم يدخل عليه ولكنه سكن بها حيث لم يكن أحد أولى بها منه وإن كان الخارج منها لم يخرج خروج أقطع وإنما خرج بعض ما يخرج الناس إليه من أسفارهم ثم رجع إلى بلده كان بمنزلة الحاضرين من أهل الحبس انتهى . وقوله في التوارد وقال : وذكر مثله ابن حبيب عن أصبغ عن ابن القاسم سئل مالك عن رجل تصدق بدار له حبساً على ولده فخرج إنسان منهم إلى بعض البلدان ثم قدم فأراد أن يسكن الدار فخرج له بعض من يسكنها منهم من منزله الذي كان يسكنه . قال مالك إن كان خرج في تجارة أو في طلب حاجة فإني أرى ذلك له وإن كان أقطع إلى بعض البلدان ثم بدا له فرجع

لم أر له أن يخرج من منزل كان يسكنه أحد من سكنه . قال ابن رشد : وإنما يسقط عنه السكنى إذا لم يكن فيه فضل ، قاله مالك في التوارد انتهى . وقال في التبيين في آخر رسم من مباح ابن القاسم ، قال مالك إذا حبس الرجل داره على ولده وولد والده فإن ولد الولد يسكنون معهم إن وجدوا فضلاً وإن لم يكن فضل فالأدون الأولى ، فإن كان فضل أو خرج بعض إلى سفر سكن الذين يلونهم ، فإن جاء أحد من الأدين لم يخرج عنه كما لم يدخل عليه وذلك إذا تصدق عليهم بالسكنى . قال ابن رشد : قوله « أو خرج بعض الأدين إلى سفر فسكن الذين يلونهم ثم جاء لم يخرج عنه كما لم يدخل عليه » معناه إذا خرج إلى سفر بعيد يشبه الاقطاع أو كان يريد المقام في الموضع الذي سافر إليه ، وأما إذا سافر ليعود فهو على حقه . وهذا نص قول مالك في رسم البر وتفسير ابن القاسم في المدونة لقول مالك فيها : أنه إن غاب أو مات يسكن بمسكنه إن كان يريد المقام في الموضع الذي غاب إليه ، وأما إن كان يسافر ليعود فهو على حقه . وقال علي في روايته : إن غاب مستحق . ولم يذكر ما قال ابن القاسم ولا يخالف علياً ابن القاسم في تفسيره وأنه أعلم . والخلاف في هذه المسألة إنما يمكن فيما تحمل عليه غيبته فيكون على ظاهر قول مالك في رواية علي عنه محمولة على الاقطاع والمقام حتى يتبين خلاف ذلك انتهى . وما أشار إليه ابن رشد من قول مالك في المدونة وتفسير ابن القاسم له هو نصها في الأم في باب الحبس . قال مالك : من حبس على ولده داراً فسكنها بعضهم ولم يجد بعضهم فيها مسكناً فيقول الذي لم يجد مسكناً أعطوني من الكراء بحساب حقي ، قال لا أدري ذلك ولا أدري أن يخرج أحد لأحد ولنكن إن غاب أحد أو مات سكن فيه . قال ابن القاسم : قول مالك إن غاب أحد وكانت يريد المقام في الموضع الذي غاب إليه ، وأما إن كان رجل يريد أن يسافر إلى موضع ثم يرجع فهو على حقه . سحنون : وقال علي في روايته إن غاب منتقل ولم يذكر ما قاله ابن القاسم انتهى . ونقله البرادعي بلفظ وقال لا يخرج من الحبس أحد لأحد ومن لم يجد مسكناً فلا كراء له ومن مات أو غاب غيبة انتقال استحق الحاضر مكانه . فأما من سافر لا يريد مقاما فهو على حقه إذا رجع اهـ . وقال في التوارد : ومن كتب باب ابن

الموازي قال ومعنى قول مالك ان خرج أحد من الاديان خروج استجاع سكن الذين يلونهم فانما ذلك اذا لم يكن سعة فسكن من هو أولى فان رجع المنتجع لم يخرج له قال مالك هذا الشاذ في السكنى وأما فضلة الكراء والفلات من الثمرة وغيرها فان حق من استجع أو غاب لا يسقط وإنما يسقط عنه السكنى اذا لم يكن فيه فضل . قال ابن القاسم : واذا طلب المنتجع أن يكرى منزله أو يقطع له بقدر حصته يكرىها لم يكن له ذلك اذا كان الحبس على غير معينين . قال مالك : واذا رجع فلا يخرج له من مسكنه ولكن له حقه فيما يفرغ من المساكن ان فضل وأما الفلة فحقه ثابت وان استجع ، يفضل في قسمة الفلة أهل الحاجة بالاجتهاد فمن يلي ذلك ولو خرج غير منتجع ثم قدم فيريد اليه منزله ويخرج له من كان فيه . قال مالك : ولو أراد هذا أن يكرى منزله الى أن يرجع فذلك له الا ان يكون سفر اقطاع وقلة فليس له ذلك ويكون لمن يملكه الا ان يفضل عن سكنى زمن يملكه من الحبس فيكون له معهم في الفضل حظ وقسم ذلك الفضل بقدر الحاجة وكثرة العيال فان تكافأت حاجتهم أو غتاهم قسمت الفلة بينهم على المدد المذكور والآتى فيه سواء وليس اقطاعه عن البلد يقطع حقه فيما يفرغ من المساكن ولا من غلة أو ثمرة إنما ذلك في المساكن التي لا فضل فيها فانه اذا سكن من سكن لأنه أحوج ثم حدث غنى الساكن وقلم المنتجع فلا يخرج الساكن ولكن ان كان فيه فضل دخل فيه المنتجع اه . وقال في النوادر أيضاً : عن المجموعة عن ابن القاسم عن مالك ولو حبس على ولده وعقبه وبعضهم غيب في بلدان شتى استوطنوها فليقسم بين من حضر ولا حق للغائب فيها ولو كانوا انما غابوا في تجارة أو حوائج فليقسم لهم بحقهم ذلك . قال غيره : فان كان الحضور أغنياء والغييب فقراء يريد ولم يوطنوا موضعهم فالدار توقف للفقراء فاذا رجعوا كانوا أحق بالسكنى فان كان فيها فضل أعطيه الأغنياء فان فضل أكرى وأثر به أهل الحاجة ، وان كان الغيب فقراء ووطنوا مكانهم فالأغنياء أحق بالسكنى ثم لا يخرجون لأحد انتهى . ( الثالث ) يتلخص من هذه النصوص عدة مسائل ، الأولى : اذا كانت الغيب أغنياء والغنية غيبة اقطاع والحاضرون مستحقون للسكنى ولم يفضل من الوقف

شيء سقط حق الغائب من السكنى وسواء سكنوا الوقف ثم غابوا عنه أو لم يسكنوه فإن سافروا قبل أن يسكنوا وكانوا وقت الوقفية أغنياء فإن فضل من الوقف فضل ولم يحتج به الحاضرون كان ذلك للأغنياء . الثانية : إذا كان الغيب أغنياء أيضاً والحاضرون مستحقون للسكنى إلا أن الغيبة بنية الرجوع فإن الغائب لو سكن الوقف قبل غيبته لكونه مستحقاً ثم غاب عنه لبعض حوائج فحقه ثابت من السكنى وليس لاحد من المستحقين أن يسكنه في غيبته إلا برضاه فإذا قلم كان له إخراج ، والغائب أن يكره أو يسكنه من أراد . قال ابن عرفة : وروى الباجي ولو سافر مستحق سكنى بعض ما يمرض للناس كان له كراه مسكنه إلى أن يمرض ولو انتقل إليه أحد من أهل الحبس رد لمنزله وأخرج من دخل فيه اهـ . وقدم نحوه في كلام الغيبة وغيرها : وإن كان الغائب لم يسكن الوقف بأن كان وقت الوقفية غائباً أو سافر قبل أن يسكن الحاضرون والمستحقون أحق بالسكنى من الغيب الأغنياء ، ما لم يفضل عنهم فضل فيكون للأغنياء وكذلك لو لم يكن فيه فضل في الابتداء إلا أنه مات بعض المستحقين واستبقى الحاضرون عن نصيبه كان ذلك للأغنياء يفعلون فيه ما أرادوا من كراه وإسكان . قال الباجي : وأما كان الحاضرون أولى بالسكنى من الغيب لأن الغائب لا يمكنه الانتفاع به على الوجه الذي حبس عليه . الثالثة : إذا كان الغيب فقراء والغيبة غيبة انقطاع والحاضرون أغنياء سقط حق الغيب الفقراء من السكنى إلا أن يفضل عن الأغنياء فضل فيوقف للفقراء أو يكرى لهم أو يسكنوه من أرادوا ، وكذلك لو لم يكن فيه فضل إلا أنه مات به من الأغنياء ولم يحتج الأغنياء لنصيبه فإنه يكون للفقراء الغيب ، وسواء كان الغيب الفقراء سكنوا الوقف ثم سافروا عنه أو لم يسكنوه فإن كانوا وقت الوقفية غيباً أو سافروا قبل أن يسكنوا . الرابعة : إذا كان الغيب فقراء أيضاً والحاضرون أغنياء إلا أن الغيبة بنية الرجوع فالفقراء الغيب أولى به من الحاضرين الأغنياء ، وسواء سكن الفقراء الغيب الوقف ثم سافروا عنه أو لم يسكنوه بأن كانوا وقت الوقفية غيباً أو سافروا قبل أن يسكنوه إلا أن يفضل عنهم شيء فيكون للأغنياء ، وكذا لو مات أحد منهم ولم يحتج نصيبه الفقراء الغيب كان للحاضرين الأغنياء . الخامسة :

إذا استوا في الفقر والثنى والقرب من الحبس فإن وسعهم الجميع الوقف للسكنى كان ذلك بينهم ، وإن لم يسعهم للسكنى فقال في النوادر « وإن كانت المساكن من أول الامر لا تسعهم وقد استوا في الحال أكرى ذلك عليهم وقسم الكراء بينهم بالسواء إلا أن يرضى أحدهم أن يكون عليه بما لا يصير لأصحابه من الكراء ويسكن ذلك فذلك لهم » ومقتضى كلامهم سواء كان الجميع حاضرين أو غائبين أو بعضهم حاضر وبعضهم غيب كما تقدم ذلك في كلامهم فإن لم يستوا في القرب واستوا في الفقر أو الثنى أو أثر به الأقرب إلى الحبس كما تقدم . ﴿ تنبيه ﴾ فإذا استوا في الفقر والثنى والقرب ولم يكن يسعهم للسكنى فبادر أحدهم قبل أن يكرى وسكنه فقال الباقي في المنتقى « روى عيسى عن ابن القاسم أن تساوا في الثنى والحاجة فن سبق إلى سكنها منهم فهو أحق به وذلك أن المعاني المؤثرة في التقديم الحاجة والقربة والبدار والحاجة مقدمة فإن تساوا في الحاجة والقربة فن يادر للسكنى كان أحق به » انتهى . ويشير بذلك لمسألة التثنية التي في أول رسم من مباح عيسى من كتاب الحبس المتقدم ذكرها وهي : فيمن حبس حبساً على قوم وهم متكافئون في الثنى والافلال أرى لمن يجتهد في ذلك ليسكن فيها من يرى أو يكرها فيقسم كراؤها عليهم ، قيل فإن سبق بعضهم إليها فسكن قال من سبق فهو أولى ولا يخرج منها . وتقدم كلام ابن رشد عليها . ونقلها صاحب النوادر . ونقل ابن سلون في ذلك قولين ونصه « وإذا كانت داراً عسبة على عدد لا تحمّلهم فن سبق إلى سكنها منهم فهو أحق ولا يكون لمن لم يجد سكنى كراء على من سبق إليها في قول ابن القاسم وخالف أشهب في الكراء فقال يفرم الكراء وعلى قول ابن القاسم العمل له . وبقي على ابن سلون أن يثبه على اشتراط التساوي في الفقر والثنى ، وهو قيد لا بد منه لافتراق الحكم بين المسألتين كما سيأتي بيانه في المسألة السادسة وكأنه قصد كلام الملوثة فإنه أطلق فيها أيضاً لما تقدم وهو قولها في الأم : « من حبس على ولده داراً فسكنها بعضهم ولا يجد بعضهم فيها مسكناً فيقول الذي لم يجد مسكناً أعطوني من الكراء بحسب حقي . قال لا أرى ذلك له ولا أرى أن يخرج أحد لأحد » وفي اختصار البرادعي « ومن لم يجد مسكناً فلا كراء له » وكذلك وقع

في النوادر في محل آخر غير المحل المتقدم ونصه : قال علي عن مالك وإذا سكن بعض أهل الحبس ولم يجد الباؤون مسكناً فلا طلب لهم بحصته من الكراء وكذلك جرى الأمر في أوقاف الصحابة <sup>هـ</sup> . السادسة إذا استوا في الفقر والثنى والقرب وكلهم حضور أو كلهم غيب قسم ذلك بينهم بالسوية ، فإن كان بعضهم حاضراً وبعضهم غائباً فالحاضرون أولى بالسكنى من الغيب . السابعة : لو اختلفوا في الفقر والثنى والقرب أن الأحقية باجتهاد الناظر والمتولى على الوقف وليست بالسبقية والمباداة بالسكنى ، فإن بادر أحدهم وسكن فيه فقال في النوادر : ومن المجموعة قال ابن كنانة فيمن حبس على قومه وعشيرته داراً سكنها من احتاج منهم إليها فإن بادى جماعة منهم فليس ذلك بالبداء ولكن ينظر الإمام أحوجهم إليها وأقربهم قريباً من الميت من أهل بلده فإذا سكن فيها من رآه وأقام فيها هو وعقبه ثم إن صار ملياً وجاء من أحوج منه لم يخرج هو ولا ولده فيأتنف الإمام الاجتهاد فيمن يسكن موضعه انتهى . وقال في كتاب ابن المواز : قال مالك وإن تنازعوا في السكنى فأحقهم أحوجهم فيعطى ما يكفيه مع عياله غير مضر بشيء . محمد : يريد ممن هو مثله فمن سكن على هذا فلا يخرج منه . قال مالك إلا أن يقل عياله حتى يفضل بقلد من يلي ذلك انتهى . وقال الباجي في المنتقى : وإذا قسم الحبس على أهله من غلة وسكنى فليس على كثرة العدد وليس بأهل الحاجة . قال ابن كنانة في المجموعة : ولو بادر إلى سكنى الحبس بعضهم فليس ذلك بالبداة إلى آخر كلام المجموعة . الثامنة : علم مما تقدم أن من استحق السكنى في الوقف لأحقته فلا يلزمه أن يسكن ذلك بنفسه بل له أن يسكنه بنفسه أو يسكنه غيره وسواء كان حاضراً أو غائباً وبنية الرجوع أو بنية الاقطاع وفي الوقف فضل عن المستحقين وسواء كان غنياً أو فقيراً . التاسعة : علم مما تقدم أيضاً أن من استحق السكنى في الوقف لأحقته ثم استغنى لا يلزمه الخروج من الوقف لغيره ولو كان فقيراً بل يستمر على سكنه إلى أن يسافر سفر اقطاع أو يموت عن غير ولد أو ولد ولد وإن سفل فإن كان له أولاد وهم أولاد أولاد وإن سفلوا من أهل الحبس فهم المستحقون لذلك المسكن بمنه وهم مقدمون على غيرهم وسواء كانوا معه حال الدخول

في السكنى أو والدوا بهذ ان سكن فيه وسواء كانوا فقراء أو أغنياء ولا ينتقل لغيرهم إلا أن يقرضوا . قال في النوادر : قال ابن الموازي قال مالك فيمن حبس داراً على قهر من ولده أو على جميعهم فإن من سكن منهم مسكناً فهو أحق ما بقي فيه أو أحد من واليه وذلك إذا سكنه يوم سكنه على ما يرى أنه أحق به من غيره وأحوجهم إليه . وقال في موضع آخر : قال ابن الموازي وإن هلك بعض من سكن لأنه أولى وقيمت امرأته فإن لم يترك ولداً من أهل الحبس تركت تمام عدتها هي وعيالها ثم أخرجوا ، وإن كان والده من أهل الحبس لم يخرجوا منه وسكنوا فيه بأمرهم على ما سكن أبوهما . وتقدم له ذلك في المسألة السابعة عن المجموعة وهو قوله : فإذا سكن فيها من رآه واقام فيها هو وعقبه ثم أنه صار ملياً وجاء من هو أحوج منه لم يخرج له هو ولا ولده حتى يقرضوا فيأتى الإمام الاجتهاد فيمن يسكن موضعه انتهى . <sup>(١)</sup> تنبيه <sup>(٢)</sup> قال في النوادر : قال عبد الملك وإذا كان يملك بيت من الصدقة فوات له بنون أصغر وأكبر فأما من خرج عنه من البنين الأكبر فلا حق لهم في السكنى مع الأصغر وإن بلغوا وسواء خرج الأكبر إلى صدقة أو غير صدقة وقاله سحنون انتهى . العاشر : قال في النوادر عن كتاب سحنون : « وإن كان الحبس على بنه وبقي ثلاثة أخوة لأحدهم ولد طفل فإنه يد ذل الطفل معهم فيكون بمنزلة أبيه وكذلك لو كان له عم طفل قال وإنما يكون الطفل تبعاً لأبيه في السكنى ، فأما ما يقسم من الثلث فللطفل نصيبه من كل غلة بخلاف ما يسكن هذا يكون الذرية مع آبائهم في السكنى . ومن المجموعة قال عبد الملك في إزاء يسكنون مع أبيهم فيبلغ بعضهم ، فأما البالغ البائن عن أبيه القوي ولا سعة له مع أبيه فلو لا الصدقة أن يسكنه مسكناً وإن لم يتزوج ، ولما الضعيف عن ذلك ومن لا يفرد عن أبيه فلا ، وذلك يصرف إلى اجتهاد من يليها ، ومن تزوج منهم من قوي وضعيف فقد استحق السكن ، وأما المرأة فلا وإن بلغت لأنها في ثقة الأب وكفاله حتى تتزوج وتخرج ، فإذا قال ( وللمردودة من بناتي السكنى ) فإذا رجعت قسم لها ووسع عليها ولو ممتلأ بيتاً بسنة ترجع إليه كان لها ذلك وهي أحق به ، وهي ما لم ترجع يسكنه أهل الحبس وينكرونها ولا يرجع عليهم بكره لأنهم من



اهل الحبس ولو كانوا اقرضوا كاهم الا هي فتوقف لها تلك ما كانت متزوجة لانها الذي ترجع اليه الدار بعد اقرضهم اهل المرجع لأهل الحبس وقد بقي منهم منه ولعلها ان ترجع فتسكن اه . وسياي الكلام على حكم المرأة اذا شرط لها الرجوع بعد الطلاق بأبسط من هذا ﴿ تنبيه ﴾ ما ذكرناه من انه لا يخرج الساكن لغيره اذا سكنت باستحقاق وان استغنى هو مخصوص بما اذا كان الوقف على العقب كما هو المفروض ، وأما لو كان الحبس على معين الزم الساكن الخروج وقسم بينهم ، او كان على غير العقب بأن كان على الفقراء مثلاً الزم الساكن اذا استغنى ان يخرج عن الفقير . قال ابن عرفة « قال ابن الحاجب ولا يخرج الساكن لغيره وان كان غنياً » ابن عبد السلام لما تكلم على حكم المساواة والترجيح قبل السكنى تحدث على ما اذا سكن احدهم لموجب الفقير ثم استغنى فان ذلك الحكم لا يرتفع بارتفاع سببه وهو الفقر واصل ذلك لأن عودته لا تومن والا فالاصل ان يخرج وهذا في غير الميتين . قلت : في لفظه ولفظ ابن الحاجب اجمال لأن ظاهر لفظها سواء كان الحبس على عقب ونحوه او على الفقراء فسكن بعضهم لانصافه بالفقر ثم استغنى انه لا يخرج لغيره وليس الامر كذلك . قال ابن رشد : في رسم الشجرة من مباح ابن القاسم من استحق مسكناً من حبس هو على الفقراء لفقره اخرج منه اذا استغنى . وفي رسم « لم تترك » من مباح عيسى : من استحق مسكناً من حبس هو على العقب عند اقطاع غيبة المحتاج ثم قلم فانه لا يخرج له لانه لم يدخل عليه ولكنه سكن بها حيث لم يكن احد اولى به منه اه . وقدم كلام ابن رشد هذا والله اعلم . الحادية عشر : لا فرق في الحكم في ان من غاب غيبة اقطاع يسقط حقه من الوقف بين ان يكون العقب بشاركون من قبلهم من الطبقات بأن يكونوا معطوفين بالواو ولم يشاركهم بأن كانوا لا يستحقون الوقف الا بعد آباءهم . قال في النوادر عن كتاب ابن المواز : قال اشهب عن مالك فيمن حبس على تسعة اولاد تسع منازل له عليهم وعلى اولادهم فأت احداهم فأعطى ولده منزله فكان يكرهه ويأخذ كراهه ثم خرج الى بلد فان كان خروج اقطاع وسكنى فليعطى لغيره فان لم يسط لأحد واكري فكرأه بين اهل الحبس الا انه يخص به ذوا الحاجة منهم اه . الثانية عشر : فهم من هذه المسألة انه لا يفرق في

اينار المحتاج على غيره في القرب بين ان يكون القرب يدخلون مع من قبلهم في الوقف  
 ام لا يدخلون فيه الا بعد انقضاءهم ويشهد له ايضاً جواب ابن رشد في مسألة سألته  
 عنها القاضي عياض في نازلة ونصه « عند تضمن تحبب فلان على ابنه فلان وفلان  
 جميع الرضى الكرا بالسوية بينهما والاعتدال حبسها عليها وعلى اعقابها حبساً مؤبداً أو تم  
 عقد التحبب وحوزه ومات الأب والابن بعده وتركها عقباً كثيراً وعقب احدهما  
 اكثر من عقب الآخر وفي بعضهم حاجة فكيف ترى قسمة هذا الحبس بين  
 هؤلاء الأقباب ، هل على الحاجة او السوية ؟ ام يبقى في يد كل عقب ما كان بيد ابيه ؟  
 وجه لنا رأيك في ذلك نعمد عليه ان شاء الله . فأجاب : الأجاب في هذا الحبس اذا  
 كان الامر فيه على ما وصفت ان يقسم على اقباب الولدين جميعاً على عددهم وان كان  
 عقب الولد الواحد اكثر من عقب الواحد الآخر بالسواء ان استوت حاجتهم فان  
 اختلف فضل ذوا الحاجة منهم على من سواه مما يؤدي اليه الاجتهاد على قدر قوة  
 عيالهم او كثرتهم ولا يبقى بيد ولد كل واحد منها ما كان بيد ابيه قبله وبالله التوفيق .  
 وهذه المسألة هي التي استدلت بها الشيخ ناصر الدين على جوابه الذي أجاب به على  
 المسألة التي سئل عنها وتقدمت في التنبيه الأول من أن الوقوف عليهم لا يسوى بينهم في  
 القسمة الا اذا استوت حاجتهم في الحاجة الا ان الشيخ ناصر الدين رحمه الله عنده ان  
 العطف في القرب في صورة السؤال انما هو بالزاد وانحصار الربع في الاصول اما حاجتهم  
 دون اولادهم او لاستوائهم في الحاجة . ونص كلامه اثر قوله السابق قالت تراه كيف  
 اشترط في القسم بالسواء استواءهم في الحاجة ولم يطلق وانما قال السائل في سؤاله كيف  
 تقسم الربع بين اولاد الاصول ، أقسم بالسواء ؟ أم لكل فرع ما كان لأصله ؟ لأن  
 صورة السؤال ان الاصول انحصر فيهم الربع أما لاختصاصهم بالحاجة دون اولادهم أو  
 لاستواء الجميع في الحاجة والنفي كما قلناه عنهم فلا يصح ان يقال لمل صورة السؤال  
 وقع العطف ( بالزاد ) فيها خطأ وضوايه ( يتم ) والا فان كان بالزاد دخل القروع مع  
 الاصول انتهى . وما ذكره الشيخ ناصر الدين رحمه الله من ان صورة السؤال وقع  
 العطف فيه بالزاد فصحيح كما تقدم لفظه وما ذكره من انه لا يصح ان يقال العطف

بالواو خطأ وصوابه ثم فصيح لا يقال انه خطأ ولكن لا يلزم منه ان المطف في الوقف ليس ثم بل المتبادر من السؤال ان المطف فيه انما هو ثم وما وقع من عطفهم في السؤال بالواو وانما هو على سبيل الحكاية على ان الحبس على ولدي الواقف وعلى عقبها وسؤاله عن كيفية قسمة ذلك على العقب يؤيد ان المطف ثم قبول الواقف بالسوية بينهما والاعتدال بضمير التثنية فانه تصريح منه باختصاص الولدين بالوقف دون عقبها واختصاصها به انما هو بان يكون المطف ثم او بالواو مع التصريح منه باختصاصها به ومنع دخول العقب معها فتأمل . وظاهر كلام الشيخ ناصر الدين رحمه الله انه يفرق في بقاء كل واحد من العقب على ما كان يد ابيه او علم بقائهم بين ان يكون المطف في العقب ثم او بالواو فان كان ثم فيبقى كل واحد منهم على ما كان يلد ابيه وان كان بالواو لم يبق ذلك يلد . فجوابه هذا تسليم منه من ان كل واحد منهم لا يبقى على ما كان يد ابيه كما اجاب ابن رشد والمطف عنده في هذا السؤال مطوف بالواو ، واجاب عن . قال مطوف ثم ان كل واحد منهم يبقى على ما يلد ايه . ونص السؤال « ما قولكم رضي الله عنكم في شخص وقف وقفاً على اولاده ثم على اولادهم ثم على اولادهم ابدأ ما تناسلوا والطبقة العليا تحجب الطبقة السفلى ثم مات احد اولاده وخلف اولاداً فهل يصير نصيبه لأولاده او لبقية أهل طبقته ؟ ولذا قلتم ان من مات فنصيبه لأولاده فان ثالث ورابع وصار نصيب كل واحد لأولاده ثم اقرض اولاد الواقف كلهم وعاد الوقف لأولاد اولاده فهل يبقى كل اولاد على نصيب والدم او يستون ؟ فأجاب : عن الفصل الاول بان كل من مات من اولاد الواقف انتقل نصيبه لأولاده كما قلتم ذلك عنه في الكلام على اللفظ الرابع . واجاب عن الفصل الثاني بما فيه ومن خطه قلت : واذا اقرض اولاد الوقف كلهم وصار نصيب كل منهم لولده او الى اولاده على مقتضى شرط الواقف استمرزوا على ذلك عملاً بشرطه ما لم ينص الواقف على خلافه لان ما يلد كل قد صلا اليه بوجه مشروع فلا ينتقل عنه لغير موجب . وقد قال علماؤنا فيمن وقف على قوم واعتلهم او على اولاده داراً للسكنى فسكن واحد منهم لانقيته ثم اشتغى فلا يخرج لغيره الا ان يصكون الواقف شرطاً

ذلك والله أعلم » انتهى جوابه . ورأيت للشيخ عبد الفقار وجه الله مكتوبة بخطه للوالد  
تشر بأن الوالد وجه الله خالف الشيخ ناصر الدين فيما افق به وأنه لا يختص كل واحد  
منهم بما كان لايه وإن الشيخ عبد الفقار استظهر ما اجابه به الوالد ونص كلامه في  
مكاتبته « واما استواء الاولاد بعد اقراض الطبقة فالظاهر كما قلنا انه اقوى من بقاء  
كل فريق على ما يدايه » اه ما افق به الوالد واستظهره الشيخ عبد الفقار هو  
نص جواب ابن رشد المتقدم في المسألة المذكورة على ان العطف فيها بشم او بالواو مع  
التصريح من الواقع بدخول الاعتاقب معهم كما هو المتبادر من مجرى السؤال ويقوي  
ما افق به الوالد ايضاً مسألة ابن الماجشون المتقدمة وهي « من خسر على قوم ثم اعقابهم وكان  
كتاب الصدقة قائماً او قد تلف او كان شامها ان لا يدخل الولد مع ابيه فأرادوا وهم  
اخوة او بنو عم سواء في المقد بأن يتجاوزوا ويشهدوا على انفسهم بذلك حتى يكون  
ما صار للواحد منهم يبقى لبنيه وان قتلوا ولا يدخل معهم بنو الاخ وان كثروا قال  
ذلك جائز لازم اذا لم يكن الابناء في الاصل يدخلون مع آباءهم سواء ضل كتابهم او  
بقي ولا يكون ذلك الا على التحري والتعديل وقد تجاوز بنو الزبير وبنو عثمان وغيرهم  
ولا يصلح ان يكون في ذلك زيادة دينار ولا غيره من الاعراض فيصير يسع الصدقة »  
اتهى . فكلام المجموعة هذا مفهوماً بل صريحاً ان كل واحد من الابناء لا يبقى بيده  
ما كان لايه الا ان يحصل من آباءهم اشهاد بذلك والتزام على انفسهم ولو كان ذلك لهم  
ابتداءً ما احتاجوا الى الاشهاد بذلك على انفسهم والتزام انفسهم بذلك . فتحصل من  
هذا انه لا فرق في استواء اهل الطبقة الثانية في الوقف وأنه لا يبقى احد منهم على ما  
كان بيد ابيه سواء كان العطف في القرب بالواو او بشم الا ما افق به الشيخ ناصر الدين  
في اختصاصهم بذلك اذا كان العطف بشم والله أعلم . ﴿ تنبيه ﴾ اما اذا قال الواقف  
بعد قوله ( ثم على اعقابهم واعقاب اعقابهم رجح نصيبه لولده او لولد ولده وان سفل )  
ونحو ذلك مما يشعر باختصاصه به اختصاص كل واحد منهم بما كان لايه كما تقدم ذلك  
في كلام التنبيه والمجموعة عند الكلام على اللفظ السابع وهو ( من حبس دأواً على  
اربعة نفر من اولاده وشرط ان من مات من ولده فولده على نصابه من الحبس ) فأت

اثنان منهم وتركوا اولاداً ولا ولد لآخرين ثم مات احد الباقيين ولا ولد له فان نصيبه  
يوجع على جميع ولد اخويه الميتين واخيه الحي ويؤثر اهل الحاجة منهم دون الاغنياء ولا  
قسم فيها انتهى . فالولدين الاولين لما ان مانسا ولكل واحد منهما اولاد اعطى اولاد  
كل واحد ما كان يخص والدهما ولما ان مات الولد الثالث عن غير ولد وكان المستحقون  
نصيبه غير معينين كان نصيبه للجميع واوثر اهل الحاجة . وقلم في كلام ابن عرفة  
على هذه المسألة في الفصل الثالث ما يشعر بذلك فراجعه وهذا ظاهر لا اشكال فيه  
والله اعلم . الثالثة عشر : قال في النوادر « قال محمد يؤتف في قسم القلة الاجتهاد عن  
كل قسم في كل سنة لا على القسم الاول وقد يحتاج في قسم الهام من كان غنياً ويكثر عياله » اهـ .  
واما السكتى فلا يأتف لها الاجتهاد الا اذا مات الساكن وعقبه كما قلم ذلك في كلام  
النوادر عن المجموعة حيث قال « واذا سكن فيها من رآه - اي التولي الوقف - واقام  
فيها هو وعقبه ثم انه صار ملياً وجاء من هو احوج منه لم يخرج له هو ولا ولده حتى  
ينقرضوا فيأتف الامام الاجتهاد فيمن سكن موضعه وكذلك لو سافر الساكن لسفر  
اقطاع او قل عيال الساكن وفضل عنه فضل فيأتف الاجتهاد فيمن يسكنه ذلك  
كما تقدم بيانه والله اعلم » . ﴿ تنبيه ﴾ انظر قولهم في قسم القلة انه يجتهد الناظر في ذلك  
ويؤثر ذا الحاجة والعيال على قدر حاجته وعياله هل يعتبر لذلك الاثارة مدة من الزمن  
ككفاية سنة او شهر او نحو ذلك على قدر غلة الوقف ؟ وهل يتلخص من كلام النوادر  
المتقدم اعني قوله : يأتف الاجتهاد عند كل قسم في كل سنة ان يعطى المحتاج كفاية سنة ان  
كانت القلة تفرق من شهر الى شهر ؟ والحاصل ان يعطى من القلة ما يكفيه من حين  
التفرقة الى التفرقة الثانية تأمل ذلك والله اعلم . ﴿ تنبيهات ﴾ - ( الاول ) حيث  
قلنا بطل اسقاط حق الغائب فان كان الموقوف غلة أو ثماراً أو نحوها او كان سكتى ونية  
الغائب الرجوع او لم يكن نيته الرجوع ولكن في الوقف فضل عن الحاضرين  
المستحقين ولم يعلم الحاضرون بالغيب وكان الوقف على معينين غير محصورين بصرف  
الحاضرون فيما يخص الغائب فهل الغائب الرجوع عليهم بما كان يتوبه ؟ او ليس له عليهم  
رجوع وانما له اخذ ما يخصه من الآن واما ما فات فلا مطالبة له به ؟ او يفرق في

ذلك بين الفلة والثمار وبين السكنى ؟ قالني نص عليه مالك في العتبية انه اذا تصرف  
الحاضرون فيما يخص الشيب من الفلة والثمار فليس للشيب شيء وانما ذلك لهم من  
الآن . وجعل ابن القاسم السكنى كالقلة . وحكى ابن رشد في كتاب الصدقات  
والهبات من البيان الاتفاق على ذلك في السكنى وحكى في الفلة قولين احدهما : انها  
كالسكنى وهو قول ابن القاسم . والثاني : ان لهم الرجوع وهو ظاهر رواية علي بن  
زياد عن مالك . وحكى في التنازل في السكنى قولين . وحكى ابن رشد في كتاب  
الاستحقاق في الفلة والسكنى ثلاثة اقوال يظهر ذلك بالوقوف على كلامهم . ومن العتبية  
في اول رسم من سماح ابن القاسم من كتاب الصدقات : قال مالك في صدقة تصدق  
بها رجل من نخل او غلة على ولده يرى ان النساء ليس لهن فيها حق فاقتسموها بين  
الذكور زماناً ثم بلغ النساء ان لهن فيه حق فطلبهن ذلك قال يأخذن فيما يستقبل ولا  
يكون لهن فيما مضى من الفلة شيء . قال ابن القاسم وذلك رأيي ونزلت فرأيت  
ذلك بمنزلة ما قال لي في الدار يرثها الولد يسكنون فيها الزمان ثم يأتي للولد آخرون  
لم يكونوا عليهم انهم لا شيء لهم فيما سكنوا . قال سحنون اخبرني علي بن زياد عن  
مالك ان الشيب يرجعون على الحضور بكراء حصصهم فيما سكنوا علوا ان ثم وارث  
غيرهم او لم يملوا ويحمل الفلة بحمل السكنى . قال ابن رشد : قال مالك رحمه الله في هذه  
المسألة ان النساء يأخذن فيما يستقبل ولا يكون فيما مضى من الفلة شيء مناه في الصدقة  
الحبسة لا في الصدقة المبتولة على ولده بأعيانهم ذكورهم واناثهم . وتابع ابن القاسم رحمه  
الله ما كا على ما قاله في غلة الحبس قياساً على ما قاله في السكنى في غير الحبس وأما  
الفلة في غير الحبس فهي مخالفة للسكنى في غير الحبس عنده وعند مالك ويجب لمن  
جهل حقه فيها مدة فلم يأخذ فيما مضى ان يأخذ لما مضى ولا يستقبل . وذلك  
متنصوص عليه لابن القاسم في المبسوط وخالف رواية علي بن زياد عن مالك لرواية  
ابن القاسم في السكنى في غير الحبس فرأى ان رواية علي بن زياد عن مالك كالقلة  
في غير الحبس ورأى في رواية ابن القاسم عنه كالقلة في الحبس وتفق في السكنى في  
الحبس على انه لا شيء له فيما مضى ولا يأخذ فيما يستقبل ولا ما فضل عن الساكن

لان حكم السكنى في الحبس لا يخرج فيه احد لا حد ويختلف في الفلة في الحبس وفي السكنى في غير الحبس على قولين احدهما : انهن لا شيء لهن في ذلك الا فيما يستقبل وهو قول ابن القاسم وروايته عن مالك . الثاني : انهن يأخذن منهن فيما مضى وفيما يستقبل وهو الذي يأتي على رواية علي بن زياد عن مالك في غلة الحبس ونص قوله في السكنى في غير الحبس والفرق على مذهب ابن القاسم وروايته عن مالك بين الحبس وغير الحبس في الفلة « ان الحبس انما يقسم على الحبس عليهم بالاجتهاد ويفضل فيه فقيرهم على غنيهم ومن مات منهم قبل طيب الثمرة او قبل القسم وان كان ذلك بعد طيب الثمرة او قبل القسم على الاختلاف في ذلك سقط حقه ورجع على بقيةهم اذ ليس فيه ثابت بخلاف الملك الذي يبرق حق كل واحد من الاشراك به ويورث عنه طاب او لم يطلب او بر او لم يؤثر والفرق على مذهبه بين السكنى والفلة هو ما قاله في المدونة من انه انما سكن ولم يعلم بأخيه وعلى تقدير العلم به في نصيبه ما يكفيه فلم ينتفع بحظ أخيه بشيء اخذه والغلات بخلاف ذلك » انتهى . فعول ابن رشد منساة في الصدقة المحبسة على غير معينين كما دل على ذلك قوله بد ذلك ويتفق ايضا في السكنى في الحبس على انه لا شيء له فيما مضى بل لا يأخذ فيما يستقبل الا ما فضل عن الساكن لان حكم السكنى في الحبس ان لا يخرج فيه احد لاحد اذ هذا الحكم انما هو في غير المعينين كما تقدم بيانه ، واما المعينون فيرجعون ما ينقصهم في الماضي يأخذون ما ينقصهم في المستقبل سواء كان فيه فضل ام لا وتقدم في كلام القتيبة والنوادر ما يشعر بذلك وسياتي في مسألة اخراج البنات من الوقف اذا تزوجن ما يشعر به . ( الثاني ) ظاهر قول القتيبة يرى ان النساء ليس لهن فيها حقاً فاقسموها بين الذكور زماناً ثم بلغ النساء ان لهن فيه حق يقتضي ان تصرف الحاضرين فيما يخص القريب ليس عن عمد ولا علم بهم . وصرح بذلك في النوادر عن كتاب ابن المواز ونصه « ومن كتاب ابن المواز والعتبية عن سماع ابن القاسم قال مالك ومن تعلق بهدقنخل او غلة على ولده فيروزان النساء ليس لهن فيها حق وقسموه زماناً بين الذكور خاصة ثم قام النساء ، قال فلم ان يأخذوا فيما يستقبلون ولا شيء لهم فيما مضى . وقال في كتاب ابن المواز وقاله ابن

القاسم وقال لأنهم لم يتمدوا ولا علوا ولو كان غلة رجوعاً خفوقهم فيما مضى بخلاف السكتي وقال انهب بل يرجعون على الزكور بأنصباهم . وروى عنه بن عبد الحكم مثله عن ابن الماجشون قال ابن القاسم في العتبية واداه بمنزلة قول مالك في الورثة يسكنون الدار زماناً ثم يطراً لهم وورثة معهم فلا يرجعون عليهم في ذلك بكراه . قال سحنون واخبرني علي بن زياد ان القيب يرجعون على الحضور بحظهم من الكراه علوا بهم او لم يعلوا ويحمل الملة يحمل عنده يحمل السكتي هـ . وقوله واخبرني علي بن زياد عن مالك ان القيب يرجعون الحضور بحصتهم اي الثياب الورثة يرجعون على الورثة الحضور كما يدل عليه سياق الكلام وكلام ابن رشد المتكلم ومفهوم قوله لأنهم لم يتمدوا ولا علوا أنهم لو علوا ذلك وتمدوه انه يرجع عليهم القيب بما خصهم الماضي ايضاً وهو كذلك وبذلك افق المشدالي والزندبيوي والقروي لا سأله عن ذلك في سؤال ابراهيم العقباني وابن اخيه المتكلم ذكره كما قلته عنهم ابن غازي في تكميل التقييد وهو سؤال طويل متضمن سؤال عن عدة فصول تقدم الكلام على ثلاثة منها وهذا الرابع وهو ( ان واضح اليد على الوقف وضع يده على الوثيقة اقتضية الدخول غيره معه وامتنع من اطلاعهم عليها وادعى ان ليس لهم فيها حق ثم اعترف بدخولهم فهل يرجع عليهم بالثقة ؟ ) ونص السؤال عن ذلك « وما عندهم ان يبينوا للمدعي الرجوع بما مضى من الحق على ذمة المائع منه لاساك الوثيقة ( كما قالوا فيمن امسك وثيقة وتعدى ) هذه من الخلاف الواقع في ثالث مسألة في اول رسم من سماع ابن القاسم من كتاب الصدقات والهبات بين ابن القاسم ورواية علي بن زياد عنه لان الحبس عليهم انما اقتسموا هنالك وتركوا النساء ظناً منهم عدم دخولهم في هذه النازلة . فأجاب المشدالي بما نصه : واما قضية الرجوع بما مضى من الاستغلال فلا شك انه لا يدخلها الخلاف الذي ذكره ابن رشد في مسألة الصدقات والهبات للفرق المشار اليه لان هذا حكمه حكم القاصب لاساكه الوثيقة ظناً وتعدياً واقدامه على اكل ما لا يحل اكله . واجاب القودي بما نصه : واما الرجوع بما مضى من الحق فهذا لا بد منه ولا محيد عنه وبذلك افق المحققون من متأخري فقهاء بلدنا وبه حكم بعض قضائنا واقتطافها من



أسالك الوثيقة على ما ذكرتم اقتطاف حسن . واجاب الزنديوي بما نصه : واما الرجوع بالثقة فيما مضى فهو اصل مختلف فيه واختار منه الرجوع وهو اذا اقرد بعض اهل الحبس بمنعته هل تطيب له او يشاؤكه فيها من حكم له بها ومسألة البنات عم ابن رشد خلافها فيمن ظن ان الحق له فظهر ان غيره يشاركه او علم بغيره فاخص به واختار هنا الرجوع والثقة في بقي الرجوع اذ صاحب الحق غير معين لان القسم بالاجتهاد فضض الرجوع وليست المسألة من اصل حابس الوثيقة لانه هنا متمد على حق صاحبه مباشر لاخذة بخلاف حابس الوثيقة فانما هو متسبب انتهى . وقوله ابن رشد عم الخلاف فيمن ظن ان الحق له فاخص به فظن غيره او علم بغيره لا يخفى ما فيه بما تقدم بيانه من ان المسألة انما هي فيمن ظن لا فيمن علم فتأمل والله اعلم . وقول ابن رشد يتفق في السكنى لا في الحبس على انه لا شيء له فيما مضى بخلاف ما قلناه في النوادر عن اشهب وابن الماجشون انهم يرجعون بذلك وما قلناه هو في المقدمات فانه ذكر في المسألة ثلاثة اقوال ونصه « واما الحبس اذا اشغله بعض الحبس عليهم وهم يرون انهم يتفردون به او يسكنون قيل انه لا يرجع عليهم بالثقة ولا بالسكنى جميعاً ، رواية ابن القاسم عن مالك في الصدقات والهباء . وقيل يرجع عليهم بالثقة والسكنى جميعاً وهذا يأتي على رواية علي بن زياد عن مالك في المدونة وهو القياس . وقيل انه يرجع عليهم بالثقة ولا يرجع عليهم بالسكنى ، وهو نص قول ابن القاسم في المبسوطة . ولا فرق بين الحبس وغيره ولا بين الاستغلال والسكنى » انتهى . واما اذا كان الموقوف عليهم مجهولين فلا يجري فيهم ما تقدم ذكره لان المستحق غير معين ولا يلزم تميمهم كما تقدم بل من اتصف حال القسم بالوصف المذكور في الوقف كاتب المستحق لذلك كما تقدم بيانه . وقال في النوادر ان كلامه السابق « قال مالك وكانت صدقات رسول الله صلى الله عليه وسلم فيما مضى تخرج فقائماً منها ثم تقسم على من جاءهم وعرفوا مكانهم ويخص بها قوم على قدر حاجتهم ولا يكتبون ولا يكونوا حتى ولي بنوا هاشم فصار ينفق عليها من مال الله ثم يجمع ثمرها فيعطى القبائل بمهرهم بقدر حاجتهم » انتهى . (الثالث) اذا حكنا بالرجوع بالثقة فقال القوري في جوابه المتقدم ان كلامه السابق : فان

حكنا بالرجوع بالغة فالرجوع به اما مكيلة في معلوم المكيلة او القسمة فيما خملت  
 مكيلته او اجارة المثل فيما هو مساجر ، واما الرجوع في عين الاشياء الخمسة ينتفع به  
 المستحق قدر المدة التي انتفع بها واضع اليد لتساويهم حاجة وعدداً فلا سبيل اليه بل  
 ولو انفقوا على ذلك لم يحز لما فيه من وجوه الربا وغيره من الموانع انتهى . (الرابع) قال  
 في العتبية في رسم الافضية من سماع اشهب « وسئل عن الرجل يحبس الحائط صدقة  
 على الساكنين ايقسم بينهم ثمرأ او يباع ثم يقسم الثمن بينهم ؟ فقال ذلك يختلف وذلك الى  
 ما قال فيه المصدق او الى ولى الذي يلى ذلك واجتهاده ان كان التصديق لم يقل في  
 ذلك شيئاً ان رأى خيراً ان يبيع ويقسم ثمنه وان رأى ان يقسم ثمنه قسمه ثمرأ  
 فذلك يختلف وربما كان الحائط ناء عن المدينة فان حل اضر ذلك بالساكنين حله  
 وربما كان في الناس حاجة الى الطعام فيكون ذلك خيراً لهم من الثمر فيقسم اذا كان  
 هذا فهذا افضل وخير . وهذه صدقات عمر بن الخطاب منها ما يباع فيقسم ثمنه ومنها  
 ما يقسم ثمرأ . قال محمد بن زيد هذا ابين على ما قاله ان ذلك مصروف الى اجتهاد  
 الناظر في ذلك ان لم يقل التصديق في ذلك شيئاً ، وان قال فيه شيئاً او حد فيه حداً  
 وجب ان يشبع قوله في صدقته ولا يخالف فيها حده ، اه . وقوله في التوادع عن  
 العتبية وكتاب ابن المواز والله اعلم « قال في العتبية في رسم اوصى مكاتبه من سماع  
 عيسى من كتاب الحبس قال : قال مالك الذي يحبس الحائط على بنيه الذكور والاناث  
 فمن تزوج من البنات فلا حق لها ان يرد لها راده ثم بعد ذلك حبس على موالى  
 فمات البنون كلهم الا ابنة واحدة فتزوجت ما يصنع بالغة ؟ قال مالك : للموالى ابدأ  
 حتى ترجع الابنة ولا تحبس الغلة عليها ، اه . وتكلم في اول رسم من سماع ابن القاسم  
 على حكم اخراجهن اذا تزوجن ونصه « قال مالك من حبس حبساً على ذكور ولده  
 واخراج البنات اذا تزوجن فاني لا ارى ذلك جائزاً وهو من امر الجاهلية . قال ابن  
 القاسم فقلت لما لك اترى من حبس حبساً واخرج بناته منهن اذا تزوجن ان يبطل  
 ويحل الحبس ؟ قال نعم وذلك وجه الشاف فيه . قال ابن القاسم ولكن اذا فات  
 ذلك فهو على ما حبس قال ابن القاسم ان كان الحبس خياً ولم يحز الحبس فأدى ان

يفسخه ويدخل فيه الإناث وإن كان قد حيز ومات فهو قوت ويكون عزمه عليه  
قال ابن رشد أثر كلامه هذا يتلخص في المسألة لوجه أقوال أحدها : إن الحبس يفسخ  
على كل حال وإن مات الحبس بعد أن حيز عليه الحبس وهو تأويل على قول مالك على  
هذه الرواية . الثاني : إن الحبس يفسخه ويدخل فيه البنات وإن حيز عنه . الثالث :  
أنه يفسخ ويدخل فيه البنات ما لم يحز عنه فإن حيز عنه لم يفعل إلا برضى الحبس  
عليهم . الرابع : أنه لا يفسخ ولا يدخل فيه الإناث وإن لم يحز عنه إلا برضى الحبس  
عليهم اهـ . وقوله ابن عرفة وزاد بهه : وذكرها ابن زرقون وقال الأولان تأويلاً  
على قول مالك في سمع ابن القاسم . والثالث ظاهر قول ابن القاسم في سماعه .  
والرابع قول محمد والباقي . قيل ذكرها ابن زرقون قاله : قال ابن القاسم إن فات  
ذلك بقي على شرطه وإن كان حياً ولم يحز عنه فأرى أن يردده ويدخل فيه البنات  
ونحوه ليسى عن ابن القاسم وأصره سحنون . قلت : انظر هل هذا زائد  
على الأدلة أو هو تقييد لما سوى الأول منها وإن الثلاثة إنما هي ما لم يمت فأت مات  
مضى وهو ابن ثم قل كلام اللخمي في المسألة وهي أقوال آخر لم يذكرها ابن رشد  
ثم قال بعد قل كلام اللخمي ، قلت : في الحبس عن البنين دون البنات مطلقاً أو إن  
تزوجن ، سبعة أقوال لابن رشد وخامسها جوازها وسادسها كراهته وسابعها يجوزها  
والأفمنه ويدخل فيه البنات للوقار ورواية ابن عبدوس واللخمي عن أول  
قولي ابن القاسم اهـ . وقال ابن رشد أثر كلام القسبية الأول : قال مالك يكره الحبس  
على الولد بشرط أخراج البنات منه وروى الشافعي أنه يتقض ويدخل فيه  
البنات ما لم يمت وقد مضى الكلام على ذلك في أول رسم من سمع ابن القاسم فإذا فات  
لم يرد ومضى على شرطه فإن تزوجت منهن واحدة رجع حظها على من بقي منها  
من أخواتها في الحبس حتى تتأيم من الزوج بموت أو فراق فترجع على حقها فيما  
يستقبل وسواء قال الحبس إلا أن يردّها رادة أو سكت عن ذلك . وقيل أنه يسقط حقها  
بالتزويج فيما يستقبل أبداً إلا أن يقول إلا أن يردّها رادة وإذا لم يبق من بنات الحبس  
عليهم إلا واحدة متزوجة فترجع في جميع النكاح إلى الذي يرجع إليه على قوله في هذه

الرواية ان الفلة تكون للوالى الذين جعلهم الحبس مرجع الحبس اليهم . وقال مطرف وابن الماجشون اذا لم يبق من الحبس عليهم الا ابنة متزوجة فتوقف الفلة فان رجعت اخذتها لانها من ولد الحبس فهي اولى بمن له المرجع وان ماتت قبل ان تأتم عن الزوج كانت الفلة الموقوفة للذي له المرجع واختلف ان مضت مدة وهي مع الزوج فدخل احق الناس بالمرجع ثم مات وخلفه آخر مكانه هو احق الناس بالمرجع الحبس بعده فمضت مدة ثم ماتت وهي في عصمة الزوج فقال ابن الماجشون لكل واحد منها من الفلة الموقوفة ما يجب للمدة التي عاشت فيها وهو احق بالمرجع الحبس . وقال مطرف بل يكون جميع الفلة للذي له المرجع يوم ماتت الابنة للمتزوجة وان لم يبق من الولد الحبس عليهم الا بنات متزوجات فتأتم الفلة فتأتم احداهن بعد مدة اخذت جميع ما وقف وجميع الفلة فيما يستقبل فان تأتم الثانية بعد ذلك قامت اختها فيما اخذت بنصفين كأنها ما تزوجتا . فان تأتم الثالثة رجعت على كل واحدة منها بثلث ما صار اليها مما وقف وما استغفناه بعد ذلك الى حين تأتمها والتمين في هذا وغير التمين على مذهب ابن القاسم وروايته عن مالك سواء وهو نص قول اصبح في الواضحة « وقال ابن الماجشون ان عينهن في التحبيس وقال من تزوج منهن سقط حقها بالتزويج ولم يعلم اليها ابدأ الا ان يقول ان تأتم فهي على حقها في الحبس فيتحصل في المسألة ثلاثة اقوال ، ائحدها : ان حق من تزوج منهن لا يسقط الا ما دامت متزوجة وان لم يقل الى ان يردها رادة . والثاني : ان حقها يسقط بالتزويج ابدأ الا ان يقول فان ردها رادة فهي على حقها . والثالث : ان فرق بين التمين وغيره فان كان عينها سقط حقها بالتزويج ابدأ الا ان يقول فان ردها رادة فهي على حقها من الحبس وان كان لم يمينها لم يسقط حقها بالتزويج الا ما دامت متزوجة وان لم يقل الا ان يردها رادة » انتهى . وقد اطال في النوادر الكلام على هذه المسألة وفروعها في ترجمة من حبس على ولده وشرط ان من تزوج فلا حق له ولولا الاطالة جلبت كلامه فراجعه هناك فانه مفيد واثق اعلم ﴿ مسألة ﴾ قال في التمنية في رسم الوصايا والاقضية من معاصي اصبح « وسئل عن الذي يحبس الدار على فقراء بني فلان فيستمنون » قال :

فيمتزع منهم وترجع الى عصبة المحبس . فقيل له : ابنة واحدة . قال : النساء ليس  
عصبة إنما ترجع الى الرجال . قيل : فافتقر بعض فقهاء بني فلان . قال : تمتزع من  
العصبة وترد . قال اصبح مثله . قال ابن رشد : قوله اذا حبس الدار على فقراء بني فلان  
فاستغنوا انها ترجع الى عصبة المحبس صحيح لأنهم غير معينين وإنما قصد الفقراء والحاجة  
لكثرة الاجر دون التعيين ولو عين المحبس عليهم ومما قال ( هذه الدار حبس على  
فلان وفلان وفلان الفقراء من بني فلان ) فاستغنوا لم تمتزع منهم وكانوا احق بها وان  
استغنوا طول حياتهم لان قوله للفقراء اذا ممام إنما هو زيادة في بيان التعيين لهم مما  
وصفهم به كما اذا قال ( الجبال او المال او العلماء او الحكماء ) لم يسقط حقهم بانتقالهم  
من تلك الصفة الى غيرها فلا يبعد دخول الاختلاف في تحييس دأوه على الفقراء من  
بني فلان بأن يحكم لهم بحكم التعيين فلا يسقط حقهم باستغنائهم لا سيما اذا علم المحبس الفقير  
منهم من التخي . اهـ . ﴿ مسألة ﴾ قال في العتبية في رسم الاقضية من مماع اشهب « وسئل عن  
من حبس غلاما له على ابنة حتى يستغني ما حد الاستغناء ؟ قال ان يلبى نفسه وماله وتلاوا وانبلوا  
اليتامى حتى اذا بلغوا التكليف الآية ﴾ قال ابن رشد : هذا بين ان كان حبسه عليه ليتصرف  
له فيما يحتاج اليه من حوائجه فيكون معنى الاستغناء ان يستغني بذاته عنه فيما يحتاج اليه من اموره  
ولو كان عبداً للخدمة فحبسه عليه ليتعلم له في ضيقه الخدمة التي لا تشبه ان يليها  
هو بنفسه لكان وجه الاستغناء في ذلك ان يقول على العوض منه بوجه من الوجوه  
وبالله التوفيق » وقوله في النوادر . ﴿ مسألة ﴾ قال في العتبية في رسم اغتسل على غير  
نية من مماع ابن القاسم « وسئل عن الرجل يحبس داراً له وارداً على رجل حياته او  
يسمرها فيفقد ، قال : يوقف كما يوقف ماله حتى يستبين امره . قال محمد بن رشد :  
هذا كما قال لانها قد وهيت له قبل ان يفقد فوجب ان يوقف اذا فقد وهو من قول  
مالك في كتاب ابن المواز قال : يوقف غلها الى حين لا يحجى \* مثله فيكون ذلك لورثته  
الا ان يعلم انه مات قبل ذلك فيرجع الفضل الى ربه . قال محمد : وحيث ارجعه ولو كان  
المحبس عليه او يسمر له بعد ان فقد لوجب ان توقف الفلة فان عرفت حياته كان له  
منها من يوم اعمر اياها الى يوم وفاته ورجع الفضل الى المحبس او الى حيث ارجعه » اهـ .

وقتلها في النوادر عن العتبية وكتاب ابن المواز (مسألة) قال في العتبية في أول درهم من مبيع ابن القاسم « قال مالك : من حبس دأواً في سبيل الله أو سلاحاً أو دابة فأخذ ذلك في تلك الوجوه زماناً ثم أراد أن ينتفع به مع الناس قال ابن كان ذلك من حاجة فلا أرى بذلك بأساً . قال ابن رشد : قوله ( ثم أراد أن ينتفع به مع الناس ) معناه ينتفع به فيما سببه فيه من السبيل لا فيما سوى ذلك من منافعه فلذلك لم يرد ذلك بأساً إذا فعل ذلك من حاجة لأن الاختيار فيما جعل في السبيل أن لا يعطى منه إلا أهل الحاجة إليه ، فإذا احتساج إليه في السبيل فاستعمله فيه لم يكن ذلك رجوعاً منه فيما حبسه ولا عوداً منه في صدقته - والله أعلم . - وهذا آخر ما تيسر جمعه جعله الله خالصاً لوجهه الكريم ، وقع به بجاه نبيه العظيم ، وصلى الله وسلم عليه صلاة وسلاماً دائماً إلى يوم الدين ، وعلى آله وأصحابه وأزواجه وذرياته أولي الفضل والتمكين ، والحمد لله آخراً وظاهراً وباطناً وهو حسي ونسم الوكيل ولا حول ولا قوة إلا بالله العلي العظيم . وكان القراخ من جمعه عشية يوم الأحد آخر يوم من شهر ذي القعدة الحرام سنة ستة وتسعين وتسعمائة كتبه الفقير إلى الله تعالى جامعهم يحيى بن محمد الخطاب لطف الله به وغفر له ولوالديه ولشأنه ولجميع المسلمين آمين .

الحمد لله الذي بامدادته تتم الامور ، والشكر له تعالى على ما منح من عطائه الوفور ، والصلاة والسلام على ومن الوجود ومظهر التور ، سيدنا ومولانا محمد ، ما شاء بالليل فرقد ، أما بعد ، وفي كل ناد بنو سعد ، فقد تم طبع كتاب :  
« شرح الفاظ الواقفين ، والقسم على المستحقين » لعالم الحرمين ،  
الفني عن البيان والتبيين ، يحيى بن محمد الخطاب برد الله ثراه ،  
وأجزل ثوابها ، فلقد أسديا نصحا ، وما طويلا عن التحقيق  
كشعنا ، وذلك بمطبعة « العرب » العامرة ، بتونس  
المحروسة الحاضرة ، بتاريخ الثامن والعشرين  
من شهر شوال المبارك سنة ١٣٤١  
من هجرة خاتم الرسل  
عليه من الله أذكي  
تحية وسلام















